

S E S I Ó N P Ú B L I C A NÚM. 38
O R D I N A R I A
JUEVES 7 DE ABRIL DE 2022

En la Ciudad de México, siendo las once horas con veintidós minutos del jueves siete de abril de dos mil veintidós, se reunieron en el Salón de Plenos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para celebrar sesión pública ordinaria, las señoras Ministras y los señores Ministros Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Juan Luis González Alcántara Carrancá, Yasmín Esquivel Mossa, Loretta Ortiz Ahlf, Luis María Aguilar Morales, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Norma Lucía Piña Hernández, Ana Margarita Ríos Farjat, Javier Laynez Potisek y Alberto Pérez Dayán.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea abrió la sesión y el secretario general de acuerdos dio cuenta de lo siguiente:

I. APROBACIÓN DE ACTA

Se sometió a consideración el proyecto de acta de la sesión pública número treinta y siete ordinaria, celebrada el martes cinco de abril del año en curso.

Por unanimidad de once votos el Tribunal Pleno aprobó dicho proyecto.

II. VISTA Y RESOLUCIÓN DE ASUNTOS

Asuntos de la Lista Oficial para la Sesión Pública Ordinaria del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación del siete de abril de dos mil veintidós:

I. 64/2021

Acción de inconstitucionalidad 64/2021, promovida por senadoras y senadores del Congreso de la Unión, demandando la invalidez del DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica, publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. En el proyecto formulado por la señora Ministra Loretta Ortiz Ahlf se propuso: *“PRIMERO. Es procedente pero infundada la presente acción de inconstitucionalidad. SEGUNDO. Se reconoce la validez de los artículos 3, fracciones V, XII, XII Bis y XIV; 4, fracciones I y VI; 12, fracción I; 26; 35, párrafo primero; 53; 101; 108, fracciones V y VI, y 126, fracción II, del Decreto por el que se reforma y adiciona la Ley de la Industria Eléctrica. TERCERO: Publíquese esta sentencia en el Diario Oficial de la Federación y en el Semanario Judicial de la Federación.”*

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea reabrió la discusión en torno al apartado VI, relativo al estudio de fondo, en su tema 2, denominado “ORDEN DE DESPACHO EN EL SISTEMA ELÉCTRICO NACIONAL”.

El señor Ministro Pardo Rebolledo reiteró la exposición del señor Ministro Laynez Potisek en cuanto a la comprensión y el alcance de la reforma constitucional en materia energética de dos mil trece.

En cuanto al inciso a) de este estudio, se pronunció por la invalidez de los artículos 3, fracciones V, XII y XII Bis, 4, fracción VI, 53, 101 y 108 fracción VI, cuestionados porque

son contrarios a los artículos 25, 27 y 28 constitucionales, ya que modificaron las reglas que establecían un esquema de menores costos variables de producción, que daba preferencia a las energías de producción más barata y, en su lugar, se introdujo un orden que garantiza, en primera instancia, la electricidad generada a través de los contratos de cobertura eléctrica con compromiso de entrega física sin distinguir si son energías contaminantes o no y, en segunda instancia, el suministro para energías limpias con independencia de los costos variables unitarios de producción, lo que lleva, en última instancia, a que no se garantice el menor costo de la energía eléctrica para los consumidores, lo cual además genera una barrera a la libre competencia y concurrencia no porque los particulares no puedan participar como suministradores de servicios básicos ni por privar a los consumidores de acceder a energías más limpias y baratas, sino porque desplaza del mercado a centrales eléctricas y a productores de energía que podrían resultar más eficientes so pretexto de mantener la seguridad, confiabilidad y continuidad del sistema eléctrico nacional, máxime que, en la realidad, la única empresa que actualmente se encuentra en operaciones como suministradora de servicios básicos es una subsidiaria de la Comisión Federal de Electricidad (CFE), denominada “CFE suministradora de servicios básicos”.

Añadió que la reforma al artículo 25 constitucional estableció que “La ley alentará y protegerá la actividad económica que realicen los particulares y proveerá las

condiciones para que el desenvolvimiento del sector privado contribuya al desarrollo económico nacional, promoviendo la competitividad e implementando una política nacional para el desarrollo industrial sustentable”, además de que la rectoría del desarrollo eléctrico nacional del Estado debe estar basada en un criterio de sustentabilidad, en términos de los artículos 1 —el cual dispone que la finalidad es promover el desarrollo sustentable de la industria eléctrica— y 6 —el cual precisa que la industria eléctrica tiene como objetivo el promover las actividades del sector bajo criterios de sustentabilidad— de la ley cuestionada y el transitorio décimo séptimo de la reforma constitucional indicada —“Dentro de los trescientos sesenta y cinco días naturales siguientes a la entrada en vigor del presente Decreto, el Congreso de la Unión realizará las adecuaciones al marco jurídico, para establecer las bases en las que el Estado procurará la protección y cuidado del medio ambiente, en todos los procesos relacionados con la materia del presente Decreto en los que intervengan empresas productivas del Estado, los particulares o ambos, mediante la incorporación de criterios y mejores prácticas en los temas de eficiencia en el uso de energía, disminución en la generación de gases y compuestos de efecto invernadero, eficiencia en el uso de recursos naturales, baja generación de residuos y emisiones, así como la menor huella de carbono en todos sus procesos. En materia de electricidad, la ley establecerá a los participantes de la industria eléctrica obligaciones de energías limpias y reducción de emisiones contaminantes”—

, con lo cual se debe concluir que el acceso a las fuentes de energía confiables debe conjugarse con ser limpias y a precios competitivos, en términos de lo resuelto por la Primera Sala al resolver la controversia constitucional 212/2018, en el sentido de que el artículo 25 constitucional prevé que el desarrollo nacional habrá de ser sustentable, conforme a los criterios de equidad social y productividad, así como el interés público en el uso de los recursos productivos, cuidando su conservación y el medio ambiente, así como por la Segunda Sala en la controversia constitucional 89/2020, en donde se declararon inválidas diversas disposiciones similares por contravenir los artículos 25 y 28 constitucionales.

En relación con las subastas, estimó que el proyecto debió señalar expresamente que, anteriormente a la reforma al artículo 26 cuestionada, los suministradores de servicios básicos estaban obligados a celebrar contratos de cobertura eléctrica a través de subastas ante el Centro Nacional de Control de Energía (CENACE), orientado a obtener los mejores términos económicos posibles en la adquisición de energía eléctrica, potencia y certificados de energías limpias, siendo que, a partir de la reforma impugnada, desaparecieron esas subastas de largo plazo, lo cual permite que los suministradores actúen con discrecionalidad para celebrar dichos contratos con sus propias subsidiarias, aun cuando eso sea contrario a la eficiencia energética, el menor costo y la menor contaminación, lo que, además, afecta la

libertad de competencia económica con los demás competidores del mercado eléctrico mayorista.

Por lo que se refiere al inciso b), no compartió la propuesta del proyecto porque no se debe enfocar el análisis en qué tipo de costos son más benéficos para el sistema eléctrico nacional, pues ello sería materia de análisis técnicos por parte de los encargados de planearlo, sino el cambio en las reglas del despacho de energía eléctrica para basarse en el menor costo de producción, el cual genera un perjuicio en la competencia económica porque, al establecerse el despacho, en primer lugar, de las energías derivadas de los contratos de cobertura eléctrica con compromiso de entrega física que celebran exclusivamente los suministradores de servicios básicos, desplaza a los demás competidores, aun cuando existan, por ejemplo, costos de producción de \$0 (cero pesos) de energías renovables, que dependen de los recursos naturales, que además son más eficientes y congruentes con el esquema de sustentabilidad y competencia.

Se manifestó a favor del inciso c), pero apartándose de algunas de sus consideraciones.

Discordó del inciso d) porque los artículos 3, fracción XIV, y 26 cuestionados resultan contrarios a la Constitución, ya que forman parte del nuevo sistema de despacho de la energía eléctrica, el cual otorga más beneficios a las centrales eléctricas legadas, generando un escenario de

falta de libre competencia, en los términos que apuntó en el inciso a).

También compartió el inciso e).

Se expresó a favor del sentido del inciso f), pero se manifestó en contra de que la accionante no haya esgrimido argumentos respecto del artículo reclamado por existir suplencia de la queja; sin embargo, resulta infundada la violación al principio de competencia económica, en tanto que establecer la obligación del CENACE de mantener la seguridad del despacho, confiabilidad, calidad y continuidad del sistema eléctrico nacional coincide con el artículo 101 de la ley reclamada.

Finalmente, se posicionó en contra del inciso g) porque el artículo 3, fracción V, otorga ventajas a las centrales eléctricas legadas de la CFE sobre las demás centrales eléctricas externas y competidores que generan energía, pues a las primeras se les permite suscribir contratos de cobertura eléctrica con compromiso de entrega física, aun cuando no estén en operación, entre otras razones, por su alto costo o porque generaban un daño importante al medio ambiente, además de que está relacionado con el artículo 3, fracción XIV, el cual estimó inválido por las consideraciones expresadas anteriormente.

La señora Ministra Piña Hernández valoró que, en general, el análisis de los preceptos impugnados requería una aproximación metodológica distinta.

En primer lugar, no compartió que en este apartado se analice la regularidad constitucional de varios artículos impugnados y se determine su validez sin antes desestimar la totalidad de los conceptos de invalidez hechos valer. En segundo lugar, precisó que, en realidad, atendiendo a su estrecha vinculación, los artículos impugnados constituyen un sistema normativo que debe analizarse como tal, conforme al cual el legislador ordinario buscó un objetivo muy claro, a saber, la modificación de la prelación en el despacho o compra de la energía eléctrica producida por los diversos generadores que participan en el mercado eléctrico, por lo que también debió agregarse el estudio del artículo 126, fracción II.

Retomó que las normas cuestionadas regulan aspectos como el concepto de las centrales eléctricas legadas y el de contratos de cobertura eléctrica con compromiso de entrega física, el acceso a las redes eléctricas de transmisión por parte de los generadores, la eliminación de la exclusividad de la subasta y el otorgamiento de certificados de energías limpias con el objeto de establecer un nuevo orden de prelación en el despacho de la energía eléctrica, por lo que los únicos preceptos que ameritan un estudio independiente son el 12, fracción I, 35, párrafo primero, 108, fracción V, y transitorios cuarto y quinto.

Recordó que no corresponde a esta Suprema Corte determinar el mejor sistema de planeación ni control del sistema eléctrico nacional, sino constatar si las normas en

escrutinio se apegan al marco de regularidad constitucional y convencional.

Indicó que, a partir de la reforma constitucional en materia de energía de veinte de diciembre de dos mil trece, el sector eléctrico se rige por los artículos 25, 27 y 28 constitucionales, a partir de los mandatos siguientes: 1) que las actividades de generación y comercialización de la energía eléctrica y sus productos estén abiertas a la inversión privada en un esquema de libre competencia y de libre concurrencia, cuyo objetivo es bajar los costos de la energía y, en consecuencia, su precio a los usuarios finales, 2) que el Estado Mexicano, a través de la CFE, mantuviera el monopolio en las áreas correspondientes a la transmisión y distribución de la energía eléctrica, así como en la planeación y control del sistema eléctrico nacional, pero permitiendo el acceso abierto y no indebidamente discriminatorio a las redes de transmisión y distribución a todos los participantes del mercado eléctrico mayorista para el despacho de la energía, 3) la modificación estructural de la CFE para convertirlo en una empresa productiva del Estado y la creación de nuevos organismos que rijan la operación del sector eléctrico, como la Comisión Reguladora de Energía (CRE) y el CENACE y 4) sustentabilidad en materia energética, expresamente en los artículos transitorios décimo séptimo y décimo octavo del decreto de la referida reforma, en el sentido de minimizar el impacto ambiental con la generación de energía de relevancia nacional y mundial.

Se adhirió a los argumentos de los señores Ministros Laynez Potisek y Pardo Rebolledo relativos a la libre competencia y concurrencia en el mercado.

Sobre esta base, concluyó que los artículos 3, fracciones V, XII, parte última, XII Bis y XIV, 4, fracciones I y VI, 26, 53, 101, 108, fracción VI, y 126, fracción II, de la ley combatida son inconstitucionales por contravenir los artículos 1, 4, 25, 27 y 28 constitucionales, así como 2, 3, 4.1 y 4.3 del Acuerdo de París, en términos de lo sostenido por la Primera Sala al resolver la controversia constitucional 212/2018, en el sentido de que, a la luz del mandato de sustentabilidad del artículo 25 constitucional, interpretado conjuntamente con los numerales 4 y 27 constitucionales, el análisis del planteamiento respectivo, en torno a la vulneración del derecho humano al medio ambiente, debe regirse por el principio de transversalidad, en tanto que su protección no puede ser independiente ni fragmentada de las decisiones sobre el desarrollo nacional y la economía, tal como se pretendió en la reforma del artículo 25 constitucional y en el artículo transitorio décimo séptimo del referido decreto de reforma constitucional, el cual ordenó al Congreso de la Unión realizar las adecuaciones al marco jurídico para establecer las bases conforme a las cuales el Estado debe procurar la protección y cuidado del medio ambiente en todos los procesos relacionados con la generación de energía eléctrica, ya sea que intervengan el Estado, los particulares o ambos.

Recapituló que ese mandato constitucional de sustentabilidad es acorde con las obligaciones asumidas por el Estado Mexicano en términos del Acuerdo de París, atendiendo a la cada vez más apremiante alerta del Panel Intergubernamental en Cambio Climático de la Organización de las Naciones Unidas en su más reciente informe sobre los riesgos y las consecuencias potencialmente devastadoras del cambio climático y para detener el calentamiento global, así como la Resolución No. 3/2021 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, denominada “Emergencia climática: Alcances de las obligaciones interamericanas en materia de derechos humanos” de treinta y uno de diciembre de dos mil veintiuno, en cuanto a que los Estados deben instaurar políticas que reduzcan los gases efecto invernadero y que garanticen que las inversiones públicas y privadas sean coherentes con un desarrollo de emisiones bajas de carbono.

En el caso, no compartió la afirmación del proyecto de que la modificación al mecanismo de despacho de las centrales eléctricas no repercute en las obligaciones relativas a la generación de energías limpias y los compromisos adquiridos por el Estado Mexicano en materia ambiental al darse prioridad a la producida por centrales hidroeléctricas; en razón de que de la lectura conjunta de los artículos 4, fracción VI, y 26 cuestionados permite concluir que no todas las centrales legadas son necesariamente hidroeléctricas, sino también las que utilizan total o parcialmente combustibles fósiles, por lo que no se privilegia

la generación y despacho de energías limpias, puesto que prevé una prelación fija en el despacho de energía, dejando a la energía de fuente hidroeléctrica siempre en un lugar secundario.

Valoró que la supresión de las subastas como único mecanismo de adquisición de energía por parte de los suministradores de servicios básicos del artículo 53 cuestionado no únicamente inhibe la competencia de las energías limpias en este mercado, sino que reduce al mínimo la posibilidad de entrada al mercado de centrales eléctricas eólicas y fotovoltaicas o a cualquier otra central distinta a las de CFE Generación, quien se erige como el único suministrador de servicios que actualmente opera en el mercado eléctrico.

No compartió la propuesta en relación con el artículo 126, fracción II, impugnado, alusivo al otorgamiento de los certificados de energías limpias porque, al ampliarse el otorgamiento de estos certificados de la CRE a las centrales legadas, cuya capacidad de producción de energía limpia ya estaba considerada al introducir ese mecanismo, entonces, se satura el mercado de certificados de energía limpia, pues existirá un número mayor de ellos, lo que impactará en su valor en el mercado y operará como un desincentivo en esa inversión.

Por todo lo anterior, concluyó que las modificaciones introducidas, en los preceptos referidos como inválidos, configuran un sistema normativo que inhibe, claramente, los

esfuerzos de reducir la dependencia respecto de combustibles fósiles en la producción de energía y como sistema se constituye en una medida regresiva para la transición a un modelo de desarrollo bajo en carbono al que estamos obligados en términos constitucionales y convencionales.

Concluyó que la reforma implica una regresión en la transición a un modelo sustentable en materia energética, además de que implica una barrera para el ejercicio de múltiples derechos humanos, a saber, vivir en un medio ambiente sano, protegido por el artículo 4° constitucional, y sus principios de precaución *in dubio pro natura* y de equidad intergeneracional, por lo que estará por la invalidez de los preceptos cuestionados, adicionalmente la del artículo 126, fracción II, referido.

Por otra parte, se manifestó de acuerdo con el inciso e), relativo al artículo 35, párrafo primero, dado que la posibilidad de que los solicitantes de interconexión puedan agruparse para costear o hacer aportaciones para obras, ampliaciones o modificaciones en las redes de transmisiones no distorsiona o afecta la competencia en el mercado ni impide la utilización de energías limpias. Anunció un voto concurrente en este aspecto.

Finalmente, concordó con el apartado f), pero por las razones expresadas por el señor Ministro Pardo Rebolledo con un voto concurrente.

El señor Ministro Aguilar Morales indicó que, si bien la reforma constitucional en materia energética de dos mil trece tuvo, entre otros, los propósitos de que la CFE creara valor económico e incrementara los ingresos de la Nación y garantizar la confiabilidad y seguridad del despacho, lo cierto es que ello debe realizarse conforme con la Constitución, por lo que las autoridades del sector no pueden desconocer las bases constitucionales de la libre competencia y concurrencia, así como el desarrollo sustentable y limpio, sin afectar la salud de los habitantes, tomando en cuenta que se trata de derechos humanos.

Aclaró que su pronunciamiento no implica evaluar determinada política pública sobre esta materia, pues ello no le corresponde a este Tribunal Constitucional.

Recordó que la Segunda Sala, en la controversia constitucional 89/2020, resolvió que se requiere necesariamente una sana competencia en el mercado, lo cual se compromete con la reforma impugnada porque el despacho de las centrales eléctricas no será resultado de un proceso competitivo en términos constitucionales, sino que se dará prelación, en primera instancia, a los contratos de cobertura eléctrica con compromiso de entrega física y, en segundo término, a las energías limpias, por lo que estará por la invalidez de los artículos 3, fracciones XII, XII Bis y XIV, en sus porciones normativas “Contratos de Cobertura Eléctrica” y “con compromiso de entrega física”, 4, fracción VI, en su porción normativa “garantizando, en primera

instancia, los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física y, en segundo término, el suministro de energías limpias”, 101 y 108, fracción VI.

Observó que el párrafo doscientos sesenta y tres del proyecto menciona, quizás por un error involuntario, que se analiza una reforma constitucional, no una reforma legal.

Agregó que este tipo de contratos está diseñado para celebrarse únicamente por centrales eléctricas no intermitentes o convencionales, las únicas que podrán entregar lo prometido en el momento pactado, siendo que en el citado precedente se invalidaron diversas disposiciones normativas muy similares a las impugnadas por considerarse contrarias a la Constitución, al contravenir la libre competencia y concurrencia, prevista en el artículo 25 constitucional, siendo el caso que ese orden de prelación impone una barrera, por no ser resultado de un proceso competitivo entre los agentes económicos, sino una regla preestablecida desde la ley, que favorece a la CFE, máxime que relegar el suministro de energías limpias a un segundo plano vulnera el objetivo constitucional de sustentabilidad y dificultaría el objetivo global de reducir la dependencia de los combustibles fósiles, afectándose el derecho humano a un ambiente sano.

Por las mismas razones, anunció su voto por la invalidez de los artículos 3, fracción XIV, en su porción normativa “con compromiso de entrega física”, y 53 impugnados, los cuales eliminaron las subastas como

mecanismo exclusivo para celebrar contratos de cobertura eléctrica, aunque se pronunciará propiamente en un diverso apartado del proyecto.

Se manifestó en contra del inciso b) y en el sentido de declarar la invalidez del artículo 4, fracción VI, en su porción normativa “unitarios” porque, por una parte, no se debe analizar si la fijación de los costos marginales es el único esquema que propicia la libre competencia y concurrencia, pues no responde la interrogante planteada, sino si es constitucional o no que el ofrecimiento de energía, potencia y servicios conexos en el mercado eléctrico mayorista se base en costos de producción unitarios y, por otra parte, dado que no existe una relación causa-efecto entre el estudio del proyecto y la validez propuesta, pues su párrafo trescientos veintisiete afirma que “la fijación de costos marginales no es el único esquema que garantiza la libre competencia y concurrencia”, reiterando que en el precedente citado se consideró que no es papel de esta Suprema Corte determinar cuáles son las mejores políticas o estrategias económicas del sistema eléctrico nacional, además de que reiteró que se invalidaron preceptos similares.

Indicó que, antes de la reforma constitucional de mérito, los costos de producción eran fijados por las reglas del mercado, comprendidas por las disposiciones del CENACE —contrario a lo que se afirma en el párrafo trescientos tres del proyecto—, la CRE y la SENER con fundamento en el artículo transitorio tercero de la Ley de la

Industria Eléctrica, previendo que las transacciones realizadas en el mercado de energía de corto plazo se basarían en precios marginales locales de energía y precios nodales de servicios conexos; sin embargo, luego de la reforma impugnada, se determinó tomar en cuenta los costos de producción unitarios, lo cual rompe la finalidad fijada por el Constituyente de un despacho eléctrico eficiente, aprovechando la energía de menor costo en beneficio de los usuarios, puesto que esos costos incluyen aquellos permanentes, con independencia de que se produzca energía, como podrían ser los impuestos aplicables.

Compartió el proyecto en su inciso c) en cuanto a reconocer la validez del artículo 4, fracción I, en su porción normativa “cuando sea técnicamente factible” porque, de conformidad con el precedente citado, desde la reforma constitucional de dos mil trece se admitió la posibilidad de que el acceso a la red nacional de transmisiones y a las redes generales de distribución sea discriminatorio, siempre que sea justificado, por lo que en la ley cuestionada se establecieron distintas previsiones encaminadas a no saturarlas y garantizar la estabilidad del sistema eléctrico nacional, mas ello no se traduce en el incumplimiento del marco constitucional ni en la arbitrariedad en la aplicación del régimen, sino que únicamente podrá negarse su acceso cuando, primero, no se cumplan las especificaciones generales y específicas para la interconexión o conexión solicitada y, segundo, cuando, a juicio del CENACE, las

obras requeridas se contrapongan a las condiciones bajo las cuales debe operar dicho sistema.

Se apartó del inciso d) porque el artículo 26 impugnado no prevé el acceso a esas redes condicionado a la factibilidad técnica para considerar prioritarias a las centrales correspondientes ni que ello sea resultado de un proceso en el que se demuestre cuáles de las centrales son las más eficientes, sino que se trata de una regla sin justificación objetiva, por lo que contraviene el acceso abierto y no discriminatorio a esas redes, vulnerando los artículos 25 y 28 constitucionales.

Valoró que el artículo 26 impugnado no debe analizarse junto con la modificación del término de contrato legado por el suministro básico, sino con los de central eléctrica legada, contratos de cobertura eléctrica con compromiso de entrega física y la eliminación de subastas como único método para celebrar los contratos de cobertura eléctrica, por lo que también estará por su invalidez.

Compartió el reconocimiento de validez del artículo 35 cuestionado, estudiado en el inciso e), pues la agrupación de los solicitantes de interconexión de centrales eléctricas o centros de carga para la realización de una obra, ampliación o modificaciones no contraviene el artículo 28 constitucional, por ser una ventaja a su favor.

Se decantó en contra del inciso f) y por declarar la invalidez del artículo 108, fracción V, controvertido porque, si

bien menciona las condiciones que debe mantener el CENACE en el sistema eléctrico nacional, no debe analizarse de manera aislada, sino a la luz de los objetivos constitucionales de la reforma en la materia, entre los cuales no se contempla el de sustentabilidad, tal como se puede apreciar del diverso numeral 109: “El CENACE desarrollará prioritariamente sus actividades para garantizar la operación del Sistema Eléctrico Nacional en condiciones de eficiencia, Calidad, Confiabilidad, Continuidad, seguridad y sustentabilidad”.

Se posicionó en contra del inciso g) y por la invalidez del artículo 3, fracción V, cuestionado porque, al ampliarse el concepto de central eléctrica legada, debería analizarse junto con sus diversas fracciones XIV y LIII, con base en los cuales los suministradores de servicios básicos podrán celebrar contratos de cobertura eléctrica únicamente con las centrales propiedad del Estado, estén o no en operación, sin tener que recurrir a mecanismos competitivos que favorezcan los mejores precios, impidiendo la competitividad señalada en los artículos 25 y 26 constitucionales, recordando que, anteriormente, las subastas eran los procedimientos que permitían a los agentes competir para obtener los mejores precios y condiciones del mercado, lo cual afectará, en última instancia, al consumidor final.

Aclaró que su postura no significa que forzosamente deba optarse por la denominada subasta, pues no está contemplada expresamente por la Constitución, pero debe

buscarse un mecanismo que ponga a competir a los diversos proveedores, pero no eliminarlo.

Por lo anterior, consideró que debe invalidarse el artículo 3, fracciones V, XIV, en su porción normativa “Centrales Eléctricas Legadas y” y LIII, de la ley cuestionada por su íntima relación.

La señora Ministra Ríos Farjat recordó que en la sesión anterior propuso que el parámetro de regularidad debe partir del texto constitucional vigente tras la reforma de dos mil trece sin cuestionar sus bondades o perjuicios, so pena de desdibujar el deber de esta Suprema Corte como intérprete de la Constitución.

Recordó que esa reforma constitucional en materia de energía modificó los artículos 25, 27 y 28 para precisar que corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional integral y sustentable, que favorezca la soberanía de la Nación y su régimen democrático mediante la competitividad, el fomento del crecimiento económico, el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, así como permitir el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales, puntualizándose en dicho artículo 25 que “La competitividad se entenderá como el conjunto de condiciones necesarias para generar un mayor crecimiento económico, promoviendo la inversión y la generación de empleo”.

Acotó que la evolución histórica de la industria eléctrica en el país ha sido compleja, tomando en cuenta, entre otros aspectos, los compromisos internacionales para aumentar las energías renovables y que anteriormente se contaba con un sistema industrial estatista para transitar a un marco normativo abierto a la inversión privada, por lo cual resulta comprensible que esté tan regulado.

Añadió que el artículo 25 constitucional contiene criterios de equidad social, productividad y sustentabilidad para que el sector privado contribuya al desarrollo económico nacional y se promueva la competitividad, entre otros aspectos, por lo que los instrumentos jurídicos derivados de ellos son delicados porque tienen incidencia en las políticas del Estado.

Retomó que a esta Suprema Corte no le corresponde elegir cuál política pública es mejor, sino, en su caso, a los órganos reguladores, responsables directos de encaminarlas hacia los objetivos constitucionales, por lo que se les debe tener deferencia para que, entre las alternativas posibles y de acuerdo con el marco jurídico, defiendan los intereses constitucionales, que son públicos.

Subrayó que, desde su primera intervención en este Tribunal Pleno —el seis de enero de dos mil veinte—, indicó las tres características de los Estados democráticos, donde interactúan mejor y más visiblemente los Poderes Judiciales: la fragmentación política, la movilización social y el Estado regulador.

Estimó que las reformas a los artículos 25, 27 y 28 constitucionales, entre otras, crearon la CRE, como uno de los órganos reguladores coordinados en materia energética con autonomía técnica operativa y de gestión, responsable de promover el desarrollo eficiente del sector energético, y el CENACE, como un organismo público descentralizado encargado del control operativo del sistema eléctrico nacional y de permitir el acceso abierto y no indebidamente discriminatorio a la red nacional de transmisión y a las redes generales de distribución, como lo disponen los artículos transitorio décimo sexto, inciso b), de la reforma constitucional de dos mil trece y 4, 27 y 104 de la ley combatida, entre otros, por lo que no compartió la validez del artículo 53 porque deja en un terreno potestativo a las subastas para celebrar contratos de cobertura eléctrica.

Aclaró que su pronunciamiento no significa que las subastas sean los únicos o los mejores mecanismos para participar en un mercado regulado, sino que se trata de uno con el potencial de no generar una discriminación injustificada, siendo el caso que el artículo 3, fracción XII Bis, en cuestión contempla un nuevo tipo de contrato: contrato de cobertura eléctrica con compromiso de entrega física, el cual no riñe con la subasta porque esta no se refiere a esos contratos.

Señaló que caso contrario sucede con el artículo 4, fracción VI, en su porción normativa “garantizando, en primera instancia, los Contratos de Cobertura Eléctrica con

Compromiso de Entrega Física y, en segundo término, el suministro de energías limpias”, el cual prevé una prelación determinada, por lo que estará por su invalidez del puesto que, además, impide que el órgano regulador especializado elija y actúe con estricto apego a los principios constitucionales y, posteriormente, rinda cuentas, máxime que deja en un permanente segundo lugar a las energías limpias, tan necesarias para la sustentabilidad y la salud de todos, tomando en cuenta el derecho a un medio ambiente sano.

Por la misma razón, se manifestó por la invalidez de los artículos 26 y 101 en cuestión, el segundo porque deja de lado la especialidad técnica y capacidad de negociación del órgano regulador para cumplir sus finalidades constitucionales, y el primero porque, al establecer que el CENACE “considerará la prioridad en el uso de estas redes para el despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física”, condiciona su margen técnico y puede generar distorsiones en la industria eléctrica aún no consolidada, siendo que se debe fortalecer el papel de los órganos reguladores del Estado, como lo prevé el artículo 25 constitucional en los términos anteriormente citados, máxime en materias tan técnicas, complejas, dinámicas, delicadas y transversales como la eléctrica.

Resumió que formulará un voto concurrente respecto del artículo 3, en todos sus incisos, y 108, fracción V, y un

voto particular respecto de los artículos 4, fracción VI, en el segmento que mencionó, 26, 53, 101 y 108, fracción VI.

La señora Ministra Esquivel Mossa coincido con el proyecto porque el artículo 25 constitucional dispone que “El sector público tendrá a su cargo, de manera exclusiva, las áreas estratégicas que se señalan en el artículo 28, párrafo cuarto de la Constitución, manteniendo siempre el Gobierno Federal la propiedad y el control sobre los organismos y empresas productivas del Estado”, el artículo 28, párrafo cuarto, constitucional contempla como una de ellas a “la planeación y el control del sistema eléctrico nacional, así como el servicio público de transmisión y distribución de energía eléctrica” y el artículo 27, párrafo sexto, constitucional nuevamente señala que “Corresponde exclusivamente a la Nación la planeación y el control del sistema eléctrico nacional, así como el servicio público de transmisión y distribución de energía eléctrica [...] el Estado pueda celebrar contratos con particulares en los términos que establezcan las leyes, mismas que determinarán la forma en que los particulares podrán participar en las demás actividades de la industria eléctrica”.

Estimó que dos normas transitorias de la reforma constitucional de dos mil trece respaldan la validez de las disposiciones reclamadas: 1) décimo sexto, párrafo primero, inciso b), el cual permite que todas las centrales eléctricas que producen energía limpia de la CFE inyecten electricidad a las redes de mérito, aclarando que no únicamente tiene

energía limpia en las plantas hidroeléctricas, sino también en las termoeléctricas, de geotermia —en Laguna Verde—, la eólica —en La Ventosa, Oaxaca— y la fotovoltaica —en Sonora— y 2) vigésimo, fracción I, el cual expresamente estableció la obligación del Congreso de la Unión de realizar las adecuaciones al marco jurídico para regular a las empresas productivas del Estado y establecer, al menos, que “Su objeto sea la creación de valor económico e incrementar los ingresos de la Nación, con sentido de equidad y responsabilidad social y ambiental”.

Recordó que, antes de la reforma impugnada, el despacho en la entrada en la red eléctrica era de la siguiente manera: 1) Laguna Verde, 2) las centrales eólicas y solares particulares, 3) las centrales productoras independientes privadas, 4) las centrales productoras privadas de grandes consumidores, 5) las centrales privadas de autoabastecimiento y 6) CFE con su energía limpia, el cual no era dictado por la Constitución y era discriminatorio hacia la CFE.

Observó que el conjunto de normas analizadas tiene como denominador común fortalecer la eficiencia y rentabilidad de la CFE como empresa productiva del Estado Mexicano en el contexto de la reforma constitucional de dos mil trece, que permitió a los particulares participar de manera conjunta en la generación y comercialización de la energía eléctrica, los cuales ya participaban desde mil novecientos noventa y dos como productores independientes con

condiciones tan favorables que no se le permitía a la CFE participar en igualdad de circunstancias para captar y mantener a los clientes más rentables: los grandes usuarios, por lo que la iniciativa de reforma constitucional previó establecer un entorno de reglas claras y seguras para la inversión y la participación mediante la sustitución del combustóleo por energías limpias y gas natural, aunado a que se reducirían las tarifas eléctricas y se revertiría el deterioro del patrimonio de la CFE.

Valoró que, incluso con la reforma constitucional referida, prevalecen las relaciones asimétricas que le impiden competir a la CFE en condiciones de igualdad para obtener la rentabilidad que ordena la Constitución.

Retomó que, en dos mil diecisiete y con la ley cuestionada en vigor, CFE inició en operación ciento dos centrales eléctricas de diversos tipos, con una capacidad de treinta y siete mil megawatts —en números redondos—, que tenían asegurado el pago de sus costos totales de operación; sin embargo, para dos mil veintidós únicamente tenía setenta y cuatro centrales de diversos tipos, con una capacidad de veintiún mil megawatts, y se encuentran sin utilizar ochenta y cuatro centrales, que representan el 53% (cincuenta y tres por ciento) del parque total de la generación de energía eléctrica de la CFE, en razón de que no recuperaban sus costos, tomando en cuenta que los grandes usuarios calificados no son sus clientes, sino únicamente los

más de cuarenta millones de usuarios domésticos de bajo consumo.

Precisó que la electricidad no es un recurso natural, pero con recursos renovables —viento, agua, luz solar y geotermia, entre otros— se puede producir, y que, de enero a septiembre de dos mil veintiuno, CFE inyectó a las redes el 55% (cincuenta y cinco por ciento) de energía limpia, por lo que no atenta contra el medio ambiente, además de que se encarga de transmitir y distribuir a la población toda la electricidad producida por ella o por los particulares a través de las redes nacionales, que es una actividad calificada por la Constitución como estratégica y que debe cumplir los atributos de confiabilidad —habilidad del sistema eléctrico nacional para satisfacer la demanda eléctrica de los usuarios finales bajo condiciones de suficiencia y seguridad del despacho— y continuidad —satisfacer la demanda eléctrica de los usuarios finales con una frecuencia y duración de interrupciones menor a lo establecido en los criterios respectivos que emita la CRE—, máxime que atiende a los usuarios ante las emergencias climáticas, fallas técnicas u otras situaciones de fuerza mayor, incluso con recursos propios, de lo cual se desentienden los proveedores particulares, por lo que se requería un diseño legal que le permitiera cubrir sus gastos de mantenimiento y ampliación de las redes nacionales.

Por lo anterior, valoró que correctamente se reguló, entre otros aspectos, la contratación de entrega física de

energía eléctrica de manera preferente, atender a sus costos unitarios, es decir, sus costos reales, y permitir a todas las centrales eléctricas legadas propiedad de particulares y de la CFE generar y despachar su producción para evitar el deterioro de esta empresa que, además, tiene como encomienda exclusiva administrar y ampliar efectiva y eficientemente las redes nacionales de transmisión y distribución de electricidad, que también son usadas por los productores privados, además de ser el único suministrador de servicios básicos a la población y pequeños comercios industriales.

Acotó que lo anterior no implica la cancelación de la participación privada de la generación de energía eléctrica, sino establecer un piso parejo para CFE Generación y los productores privados, ajustándose a los costos de la realidad económica y social.

Señaló que las normas reclamadas no eliminaron las subastas, pues el artículo 53 las sigue estableciendo.

Finalizó con que no se debe conjeturar acerca de la viabilidad económica o medioambiental de las normas reclamadas, pues lo relevante es que los productores privados tengan la posibilidad de seguir participando en el mercado eléctrico, dado que el Constituyente fue claro en prever que la legislación secundaria debería garantizar el objeto de la CFE de crear valor económico en beneficio de los mexicanos.

El señor Ministro Pérez Dayán adelantó que su participación estaría orientada a lo resuelto por la Segunda Sala en la controversia constitucional 89/2020.

En cuanto al inciso a), recordó que la reforma constitucional en materia energética de dos mil trece introdujo la participación de los actores privados en dos de las cuatro etapas de la actividad eléctrica, específicamente, la generación y el suministro o comercialización, siendo que la Constitución incorporó los principios rectores de libre competencia y concurrencia y de sustentabilidad, de conformidad con el artículo 25, párrafos primero —“La competitividad se entenderá como el conjunto de condiciones necesarias para generar un mayor crecimiento económico, promoviendo la inversión y la generación de empleo”— y cuarto —“Al desarrollo económico nacional concurrirán, con responsabilidad social, el sector público, el sector social y el sector privado, sin menoscabo de otras formas de actividad económica que contribuyan al desarrollo de la Nación”—, constitucional, en relación con su diverso artículo 5 —“A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos”—, por lo que la introducción de los denominados contratos de cobertura eléctrica con compromiso de entrega física, entendidos los celebrados con las empresas generadoras que tengan una capacidad de energía verificable al momento de ser celebrados, mayormente las empresas de escala de producción enorme y de almacenamiento consistente, crea de inicio una barrera

a la competencia y a la libre concurrencia, establecida en Constitución, cuya intención de la reforma en la materia no fue dar preferencia a una empresa por sus objetivos públicos, sino crear un escenario de mejor oferta de eficiencia y precios, así como un compromiso inaplazable con el medio ambiente global.

Retomó que si ese tipo de contratos, implícitamente, conllevan un tratamiento privilegiado y predeterminado, como se prevé en el artículo 26 combatido —“Los Transportistas y los Distribuidores son responsables de la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución y operarán sus redes conforme a las instrucciones del CENACE, quien considerará la prioridad en el uso de estas redes para el despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física. Para el mantenimiento de la Red Nacional de Transmisión y de los elementos de las Redes Generales de Distribución que correspondan al Mercado Eléctrico Mayorista, los Transportistas y los Distribuidores se sujetarán a la coordinación y a las instrucciones del CENACE”—, entonces riñe con la competencia que se diseñó en la Constitución en esta materia, incluso, fuera del procedimiento de subasta, por lo que deben invalidarse los artículos 3, fracciones XII y XII Bis, 4, fracción VI, 26, 101, y 108, fracción VI, impugnados.

Por lo que ve al inciso b), recordó que, anteriormente a la reforma impugnada, los costos se reducían al costo de producción, equivalente al marginal en términos económicos, mientras que, posteriormente, era el costo unitario. Explicó que las empresas con mayor escala productiva tendrán costos unitarios menores, pues tiene mayores insumos y capacidad, por lo que les favorece únicamente a ellas, relegando indiscutiblemente a las más pequeñas, lo cual constituye un trato desigual y una barrera a la competencia, que impacta necesariamente en el consumidor, contraviniendo el fin del Constituyente de proporcionar energía barata, por lo que debe invalidarse el artículo 4, fracción VI, cuestionado, en la parte que introduce los costos unitarios.

En cuanto a su inciso c), indicó que adquiere relevancia, bajo la lógica de competencia y libre concurrencia de la reforma constitucional de mérito, que el acceso a las redes respectivas por parte de los participantes del mercado es necesaria para vender su electricidad a los suministradores y, estos, para destinarla al consumo final, por lo que en el artículo transitorio décimo de la reforma constitucional de dos mil trece se estableció como facultad de la Secretaría de Energía fomentar su acceso abierto, mientras que el diverso décimo sexto previó la obligación de la SENER de operar mediante acceso abierto y no indebidamente discriminatorio la red nacional de transmisión y las redes generales de distribución; sin embargo, el legislador secundario, en el artículo 4, fracción I, combatido,

ordena que se otorgue acceso abierto a esas redes cuando sea técnicamente factible, lo cual, en principio, implica una condicionante no prevista en la Constitución, además de que podría convertirse en otra barrera regulatoria infranqueable a la competencia; razón por la cual debe declararse su invalidez.

Por cuanto hace al inciso d), indicó que la reforma impugnada implementó un despacho por entrega física, por virtud del cual introdujo los llamados contratos de cobertura eléctrica con compromiso de entrega física, el cual implica demostrar ante el CENACE que se tiene la capacidad verificable para entregar la energía en los términos pactados, por lo cual, si los artículos 3, fracción XIV, y 26 impugnados exigen, por un lado, que el contrato legado contenga un compromiso de entrega física y, por otro, ordenar al CENACE considerar en primer orden de asignación a las redes a estos contratos, implica injustificadamente un trato privilegiado, violatorio de los artículos 25, 27 y 28 constitucionales, puesto que no se atiende realmente a los principios de competencia por virtud de su eficiencia, costos o limpieza, por lo que debe declararse su invalidez.

En relación con el inciso e), recordó que los artículos transitorios décimo y décimo sexto de la reforma constitucional de dos mil trece indican que la SENER tiene la obligación de operar mediante acceso abierto y no indebidamente discriminatorio a la red nacional de transmisión y las redes generales de distribución, por lo que

resulta válido que el artículo 35 cuestionado prevea el escenario en el que no exista la factibilidad técnica necesaria para materializar la conexión e interconexión a las redes de transportación y distribución, aunado a que se establece como una posibilidad y no como una obligación que los solicitantes de esa conexión o interconexión se agrupen para realizar a su costa o para hacer aportaciones para lograr los ajustes o modificaciones necesarias, reconociendo incluso el derecho de beneficiarse con ello.

En lo referente al inciso f), apuntó que el artículo transitorio décimo sexto, inciso B), del decreto de reforma constitucional de dos mil trece incorporó, como principios rectores de la actividad del CENACE, los de eficiencia, continuidad, seguridad y sustentabilidad en la operación del sistema eléctrico nacional, por lo que, si el artículo 108, fracción V, combatido adicionó a ese órgano la facultad de determinar la asignación y el despacho de las centrales eléctricas a los programas de importación y exportación a fin de satisfacer la demanda de energía eléctrica en dicho sistema, manteniendo la seguridad del despacho, la confiabilidad, la calidad y su continuidad, no se contrapone a la Constitución, por lo que debe reconocerse su validez.

Finalmente, se manifestó en contra del inciso g) porque el reconocimiento de los contratos legados implica su celebración únicamente con centrales eléctricas legadas, es decir, organismos, entidades o empresas del Estado, aun cuando no cumplan los requisitos del nuevo régimen para

operar y sin acudir a las subastas como medio de asignación de un contrato de cobertura eléctrica, lo cual implica un trato diferenciado y privilegiado por sobre los particulares, en contravención a la Constitución, por lo que debe declararse la invalidez de los artículos 3, fracción V, en la parte que eliminó los requisitos para constituirse como una central eléctrica legada, y 53, en cuanto suprimió la exclusividad de las subastas como medio para celebrar contratos.

Aclaró que su posicionamiento no soslaya la existencia de otros modelos para el mercado eléctrico, incluso, más modernos y adecuados, sino que responde al delineado por el texto actual de la Constitución.

El señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena consideró que la reforma cuestionada no viola los artículos 25, 27 y 28 constitucionales, pero por razones distintas a las del proyecto.

Coincidió con las participaciones anteriores de los integrantes de este Tribunal Pleno en cuanto a que la función de esta Suprema Corte es analizar la reforma cuestionada a la luz de la reforma constitucional en materia de energía de dos mil trece, no evaluar la bondad o utilidad de las políticas públicas establecidas.

Acotó que la Constitución fue reformada para elevar a nivel de jerarquía constitucional determinadas reglas de mercado, por lo que se debe declarar la invalidez de los preceptos que busquen revertirlas.

Opinó que ningún precepto reclamado establece regla alguna del orden del despacho de la energía eléctrica, pues se debe tener en cuenta que el modelo constitucional de mercado es radicalmente distinto al que existía antes de la reforma de dos mil trece.

Precisó tres reglas constitucionales en lo que respecta a la generación de energía eléctrica: 1) permitir la participación de los particulares en ese mercado —artículos 27 y 28 constitucionales, los cuales prevén que únicamente las actividades de transmisión y distribución de energía eléctrica son estratégicas—, 2) que la CFE deja de ser un monopolio legal para convertirse en una empresa productiva del Estado y, así, competir con los particulares —artículo 25 y el artículo transitorio vigésimo de la reforma constitucional en la materia— y 3) deben incluirse energías limpias — artículo transitorio décimo séptimo de la reforma constitucional en comento, el cual previó que la ley secundaria deberá establecer las bases en que el Estado procurará la protección y cuidado de medio ambiente en todos los procesos relacionados con la materia del presente decreto, y que, en materia de electricidad, establecerá a los participantes obligaciones de energías limpias y reducciones de emisiones contaminantes—.

Apuntó que no existe una regla adicional en el sentido de que el legislador deba reglamentar el mercado de generación de energía con un orden de despacho basado en un sistema de subastas y con un modelo de costos

marginales para contrarrestar las ventajas de infraestructura de la CFE, ni otra que indique que el legislador deba evitar que la CFE utilice sus ventajas corporativas en su competencia con los particulares, sino que la Constitución delegó al legislador secundario las políticas públicas con miras a materializar cierto principios, entre ellos, el de competitividad y libre mercado.

Explicó que la generación de energía eléctrica es un mercado regulado, no de derecho privado, en términos de lo resuelto por este Tribunal Pleno en la acción de inconstitucionalidad 98/2018: “Los regulados son aquellos cuyo ingreso y operación requiere de permisos, licencias o concesiones otorgados por las autoridades, y los no regulados son aquellos que se sujetan al derecho privado. Ejemplo de los regulados son el mercado de tránsito público o el de telecomunicaciones. Ejemplo de no regulados son los de la comida y el de la ropa. Así, la diferencia entre ambos tipos de mercados es que, en los regulados, el Estado diseña y opera su estructura; mientras que, en los no regulados, esta función recae en las libertades económicas de los participantes. El artículo 28 constitucional contiene principios aplicables a ambos tipos de mercados; sin embargo, dicha aplicación debe de ser diferenciada, ya que, en los regulados, debe reconocerse una libertad de configuración a las autoridades para reglamentar sus permisos, concesiones o autorizaciones, así como las condiciones de operación, siempre y cuando, al hacerlo, no impidan la existencia de un mercado mínimo con respeto de

los principios del artículo 28 constitucional”, siendo que el artículo 27, párrafo sexto, constitucional prevé que “Corresponde exclusivamente a la Nación la planeación y el control del sistema eléctrico nacional, así como el servicio público de transmisión y distribución de energía eléctrica”, mientras que el artículo transitorio tercero de la reforma constitucional de dos mil trece indica que “la Comisión Federal de Electricidad podrá suscribir los contratos a que se refiere el párrafo sexto del artículo 27 que se reforma por virtud de este Decreto”.

Por lo anterior, concluyó que la Constitución delegó al legislador secundario las condiciones de este mercado con libertad configurativa, pero no arbitrariedad, pues busca armonizar los principios previstos constitucionalmente, en la especie los artículos 25, párrafo noveno —“La ley alentará y protegerá la actividad económica que realicen los particulares y proveerá las condiciones para que el desenvolvimiento del sector privado contribuya al desarrollo económico nacional, promoviendo la competitividad e implementando una política nacional para el desarrollo industrial sustentable que incluya vertientes sectoriales y regionales, en los términos que establece esta Constitución”—, y 28 —el cual establece los principios de libre competencia y competencia económica— constitucionales.

Apuntó que esos postulados constitucionales son principios, es decir, enunciados no condicionales que

carecen de un antecedente y únicamente contienen un consecuente en el que se ordena realizar algo hasta el máximo, a saber, el mandato de optimización, no reglas, entendidas como enunciados condicionales con un antecedente y un consecuente, y que se aplican bajo la lógica de todo o nada.

Indicó que en la literatura económica no existen mercados perfectos, sino que todos presentan distorsiones, por lo que la libre competencia es un ideal realizable gradualmente.

Acotó que existen dos tipos de principios constitucionales: 1) los de libre configuración legislativa que se asocian a las precondiciones de la democracia, como los derechos humanos, cuyas restricciones deben someterse a un escrutinio estricto y se presume su invalidez y 2) los de desarrollo en los procesos democráticos, cuya modulación se controla con un escrutinio ordinario y se presume su validez. Abundó que los primeros son de naturaleza contramayoritaria, por lo que el legislador requiere un fin imperioso y los medios menos gravosos posibles, de una manera proporcional, mientras que los segundos son de naturaleza mayoritaria, por lo que pueden modularse para ampliarse o restringirse por el legislador a través de medidas instrumentalmente adecuadas y de una manera proporcional, para lo cual únicamente se debe reunir un mínimo de razonabilidad.

En la especie, valoró que los principios de libre competencia y competencia económica son principios que se deben analizar bajo un escrutinio ordinario. Aclaró que no es dable comparar, en sede de control constitucional, leyes abrogadas con vigentes a fin de identificar alguna regresividad, pues ello solo es propio de los derechos humanos. Así, no compartió la posición de quienes han sostenido la invalidez del nuevo orden de despacho al confundir la regla de participación de particulares en el mercado de generación de electricidad con el principio de libre competencia. Rechazó que el libre mercado pueda aplicarse como una regla.

En la especie, valoró que se debe reconocer la validez de las normas impugnadas por cuatro razones: 1) no impiden la participación de los particulares en el mercado de generación de energía eléctrica, 2) no desnaturalizan a la CFE y no la blindan para competir con los particulares, 3) no excluyen a las energías limpias de los requisitos que deben cumplir los agentes económicos y 4) las nuevas figuras de modelo de costos unitarios, contratos de cobertura y prioridad de acceso de centrales legadas y legadas externas superan un estándar de escrutinio ordinario, pues el orden de despacho se justifica razonablemente con el fin legítimo de asegurar las condiciones de continuidad y abastecimiento de energía eléctrica, y las medidas previstas son idóneas para ese fin porque privilegian a las relaciones contractuales que garantizan ese abastecimiento en un tiempo y cantidad determinada, en oposición a un sistema exclusivo de

subastas, que es más intermitente, y finalmente es proporcional en sentido estricto, pues los beneficios esperados compensan los costos asociados a las libertades económicas involucradas de los agentes participantes.

Agregó que el reconocimiento de validez debe basarse en una interpretación sistemática y armónica de las normas impugnadas con el artículo 28 constitucional y el modelo de Estado regulador, en tanto que ese precepto, por una parte, prohíbe los monopolios y, por otra, prohíbe las prácticas monopólicas, incluidas las concentraciones y “todo acuerdo, procedimiento o combinación de los productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, que de cualquier manera hagan, para evitar la libre competencia o la competencia entre sí o para obligar a los consumidores a pagar precios exagerados y, en general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social”.

Observó que el proyecto, al limitarse a afirmar que los preceptos impugnados son neutros respecto de los agentes económicos y que no asignan alguna ventaja legal a la CFE, únicamente descarta que el legislador no haya violado la primera de esas prohibiciones, pero falla en constatar si se actualiza o no la segunda prohibición mediante el parámetro de control del Estado regulador, como se resolvió la controversia constitucional 117/2014.

Puntualizó que la Constitución confía la calificación de estas prácticas monopólicas a la Comisión Federal de Competencia Económica (COFECE) mediante, primero, delimitar la existencia de un mercado relevante, segundo, la identificación de un agente con poder sustancial de mercado y, tercero, la existencia de una conducta que genere un desplazamiento de la competencia —relativa—, o bien, la existencia de un acuerdo o coordinación entre agentes, cuyo propósito o efectos sea el desplazamiento de competidores —absoluta—.

Reconoció que este Tribunal Pleno no cuenta con los elementos ni las herramientas para determinar, en un control abstracto, si las normas impugnadas violan esta parte del parámetro de control constitucional; sin embargo, se puede realizar una interpretación sistemática de la Constitución en el sentido de que la COFECE tiene expeditas sus facultades para evitar que, en su implementación, la legislación cuestionada viole el parámetro de control constitucional, especialmente la prohibición de propiciar prácticas monopólicas.

Apuntó que existen algunos precedentes que podrían sugerir lo contrario a su exposición de las facultades de la COFECE, por ejemplo, el amparo en revisión 161/1999 de la Primera Sala —en el que se determinó que los notarios no podían estar sujetos a las facultades de la COFECE por tratarse del ejercicio de una función estatal, como es la fe pública— o el amparo en revisión 415/2015 de la Segunda

Sala —en el cual se estableció que Petróleos Mexicanos, por su función pública, no podía quedar sujeto a las facultades de dicho órgano constitucional autónomo—; sin embargo, lo relevante es que el presente caso reviste la oportunidad de determinar si las empresas productivas del Estado deben o no quedar exentas del control de la COFECE.

Al respecto, recapituló que este Tribunal Pleno, al resolver la controversia constitucional 117/2014, indicó que “no existe razón constitucional para afirmar que ante la ausencia de una ley no sea dable constitucionalmente que el IFT emita regulación autónoma de carácter general, siempre y cuando sea ‘exclusivamente para el cumplimiento de su función reguladora en el sector de su competencia’”, pues los órganos constitucionales autónomos, como la COFECE, están investidos de una nómina competencial propia que pueden usar y oponer a los demás poderes con independencia de lo que estos hagan, aunado a que, de las leyes reglamentarias tanto en materia de competencia como de energía no se desprende una limitación a las facultades de la COFECE en ese sentido, máxime que en dicho precedente se determinó que “la idea básica del Estado Regulador al mismo tiempo que busca preservar el principio de división de poderes y la cláusula democrática busca innovar en la ingeniería constitucional para insertar en órganos autónomos competencias quasi-legislativas, quasi-judiciales y quasi-ejecutivas suficiente para regular ciertos sectores especializados de interés nacional”, por lo cual concluyó en que la COFECE podría regular a la red

eléctrica nacional, desde una perspectiva de insumo esencial, para determinar a los agentes económicos preponderantes e imponerles medidas asimétricas, así como investigar la realización de prácticas monopólicas relativas o absolutas, sancionarlas y corregirlas.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea indicó que la Constitución no impone un modelo económico por encima de otro, sino que consagra una visión democrática del desarrollo, que permite alcanzar un crecimiento integral y sostenible con libertades y justicia social, no solamente para los mercados o las economías, por lo que la labor del Tribunal Pleno no es evaluar la pertinencia o bondades del diseño constitucional, sino interpretar si las medidas impugnadas vulneran o no sus postulados.

Retomó que la reforma constitucional de dos mil trece en materia energética implementó un nuevo diseño constitucional en el que, por un lado, se mantuvo la reserva de exclusividad del Estado en las actividades de planeación y control del sistema eléctrico nacional, así como la transmisión y distribución de la energía eléctrica y, por el otro, se abrió a la participación privada las actividades de generación y suministro de la industria con la intención de una mayor competitividad, en términos de los artículos 27, párrafo sexto, y 28 constitucionales.

Señaló que la Constitución no prevé un orden de despacho, costos marginales, contratos legados ni subastas, sino los principios que rigen al sistema eléctrico nacional.

Citó el voto de Oliver Wendell Holmes Jr. en el “Caso *Lochner v. Nueva York*” de mil novecientos cinco, el cual suscribió.

Manifestó su conformidad con el proyecto en sus incisos a), b), d) y g), pero por motivos diversos porque, en primer lugar, se debe determinar si las normas impugnadas inciden *prima facie* en los derechos a la competencia económica y libre concurrencia que se estiman violados, en cuyo caso la metodología de análisis debe ser un test de proporcionalidad, siendo que las normas se refieren: 1) al nuevo esquema de prioridad en el despacho en función de los contratos de entrega física, 2) al sistema de precios unitarios y 3) al sistema de centrales y contratos legados, en la medida en que están específicamente diseñados para fortalecer a la CFE por encima de otros participantes en el mercado; con ello, concluyó que tienen una clara incidencia en esos derechos, pero no significa que, por ese solo hecho, sean inconstitucionales, pues no son absolutos, máxime en la industria eléctrica, en la que algunos de sus componentes constituyen un área estratégica, cuyo desarrollo corresponde exclusivamente al Estado, por lo que se debe correr un test de proporcionalidad, tal como votó en las acciones de inconstitucionalidad 63/2016 y 13/2017.

Concluyó que las normas impugnadas, analizadas como sistema, superan un test de proporcionalidad, en tanto que la incidencia a la libre concurrencia persigue un fin legítimo e imperioso —garantizar la confiabilidad y la

seguridad del sistema eléctrico a través de, entre otras medidas, el fortalecimiento de la CFE, como se desprende de la exposición de motivos, lo cual favorece el ejercicio de otros derechos para disfrutar de un nivel de vida adecuado y para la mejora continua de las condiciones de existencia, como lo reconoció la Alta Comisionada de la Organización de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en su *amicus curiae* en este asunto—, las medidas establecidas son idóneas —existe una relación empírica y razonable entre éstas y el fin legítimo que se persigue, además de que, en este ámbito de libertad configurativa en las actividades relacionadas con el sector eléctrico, el legislador democrático cuenta con un mayor margen de acción epistémica y, por tanto, existe a su favor la presunción de validez de sus políticas públicas, en términos de sus votos en el amparo directo en revisión 181/2011 y la acción de inconstitucionalidad 103/2016, sin que exista evidencia en sentido contrario, precisando que el esquema de asignación y despacho que prioriza los contratos de cobertura eléctrica con compromiso de entrega física, como lo prevé el artículo 4, fracción VI, impugnado, contribuye razonablemente a contar con un sistema eléctrico nacional confiable y seguro, evitando los riesgos de interrupción o falta de entrega de energía que podrían ocasionarse bajo otro tipo de esquemas, que el nuevo esquema de contratos y centrales legadas, como se contempló en el artículo 3, fracción XIV, cuestionado, permitirá que los agentes cuenten con una mayor participación en el mercado, condicionado al

cumplimiento de ese esquema de prioridad y seguridad en el servicio, y el sistema de precios unitarios, a que se refiere el artículo 4, fracción VI, combatido, reduce los riesgos de desabasto de este sistema al fomentar la prioridad en el despacho de proveedores con capacidad de generación efectiva, lo cual no implica excluir a los generadores de energías limpias o renovables del mercado—, son necesarias —porque si bien podrían imaginarse diversas medidas alternativas que podrían incidir con menos intensidad en la competencia y el libre mercado, no se cuenta con evidencia suficiente para demostrar que existen medidas alternativas menos lesivas y con el mismo grado de eficacia para lograr los fines propuestos, que derroten la presunción de constitucionalidad de las medidas adoptadas por el legislador democrático— y resulta proporcional en sentido estricto —pues el grado de afectación que estas medidas tendrán en la competencia económica y el libre mercado en el sector de energía eléctrica es aún incierto, pues depende de múltiples factores contingentes y variables, relacionados con la reacción del mercado y de los actores económicos, sobre lo cual no se cuenta con evidencia suficiente—.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea sometió a votación la propuesta del apartado VI, relativo al estudio de fondo, en su tema 2, denominado “ORDEN DE DESPACHO EN EL SISTEMA ELÉCTRICO NACIONAL”, de la cual se obtuvieron los resultados siguientes:

Se expresó una mayoría de seis votos en contra de las señoras Ministras y de los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez del artículo 3, fracción V, inciso b), en su porción normativa “sea con independencia de su modalidad de financiamiento”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Las señoras Ministras y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Ríos Farjat por otras consideraciones y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones votaron a favor. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Dado el resultado obtenido, el Tribunal Pleno determinó desestimar el planteamiento consistente en declarar la invalidez del precepto referido, al no alcanzar una mayoría calificada, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 105, fracción II, párrafo quinto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 72 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Se aprobó por mayoría de seis votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Ríos Farjat por otras

consideraciones y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo 3, fracciones XII, en su porción normativa “Exclusivamente los Suministradores de Servicios Básicos podrán celebrar Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física”, XII Bis y XIV, en su porción normativa “con compromiso de entrega física”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado y adicionado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. La señora Ministra y los señores Ministros Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Laynez Potisek y Pérez Dayán votaron en contra. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se aprobó por mayoría de nueve votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Ríos Farjat por otras consideraciones, Laynez Potisek y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo 4, fracción I, en su porción normativa “cuando sea técnicamente factible”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. La señora Ministra Piña Hernández y el señor Ministro Pérez Dayán votaron en contra. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se expresó una mayoría de seis votos en contra de la señora Ministra y de los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez del artículo 4, fracción VI, en su porción normativa “unitarios”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Las señoras Ministras y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Ríos Farjat y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones votaron a favor. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se expresó una mayoría de siete votos en contra de las señoras Ministras y de los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez de los artículos 4, fracción VI, en su porción normativa “garantizando, en primera instancia, los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física y, en segundo término, el suministro de energías limpias”, 26, en su porción normativa “quien considerará la prioridad en el uso de estas redes para el despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física”, y 53, en su porción normativa “podrán celebrar”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados mediante el decreto

publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Las señoras Ministras y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones votaron a favor. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se aprobó por mayoría de diez votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Ríos Farjat por otras consideraciones, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo 35, párrafo primero, en su porción normativa “los Generadores, Generadores Exentos, Usuarios Finales y/o los solicitantes para la interconexión de las Centrales Eléctricas y la conexión de los Centros de Carga podrán optar por agruparse”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. La señora Ministra Piña Hernández votó en contra. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se expresó una mayoría de seis votos en contra de las señoras Ministras y de los señores Ministros Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez

Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez de los artículos 101, en su porción normativa “Lo anterior, considerando los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física” y 108, fracción VI, en su porción normativa “y recibir los programas de generación y consumo asociados a los Contratos de Cobertura con compromisos de entrega física”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Las señoras Ministras y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones votaron a favor. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Dado el resultado obtenido, el Tribunal Pleno determinó desestimar el planteamiento consistente en declarar la invalidez de los preceptos referidos, al no alcanzar una mayoría calificada, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 105, fracción II, párrafo quinto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 72 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Se aprobó por mayoría de nueve votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Pardo Rebolledo, Ríos

Farjat por otras consideraciones, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo 108, fracción V, en su porción normativa “y mantener la Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. El señor Ministro Aguilar Morales y la señora Ministra Piña Hernández votaron en contra. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea decretó un receso a las catorce horas con veintidós minutos y reanudó la sesión a las catorce horas con cuarenta y ocho minutos.

La señora Ministra ponente Ortiz Ahlf presentó el apartado VI, relativo al estudio de fondo, en su tema 3, denominado “TRATO NACIONAL A LA LUZ DEL TRATADO INTEGRAL Y PROGRESISTA DE ASOCIACIÓN TRANSPACÍFICO Y DEL TRATADO ENTRE MÉXICO, ESTADOS UNIDOS Y CANADÁ”. El proyecto propone reconocer la validez de los artículos 3, fracción XII Bis, 4, fracción VI, en sus porciones normativas “unitarios” y “garantizando, en primera instancia, los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física y, en segundo término, el suministro de energías limpias”, 26, en

su porción normativa “quien considerará la prioridad en el uso de estas redes para el despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física”, 53, en su porción normativa “podrán celebrar”, 101, en su porción normativa “Lo anterior, considerando los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física” y 108, fracción VI, en su porción normativa “y recibir los programas de generación y consumo asociados a los Contratos de Cobertura con compromisos de entrega física”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados y adicionado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno; en razón de que, en primer lugar, no hicieron valer violaciones directas a la Constitución, en términos de la ley reglamentaria de la materia y, en segundo lugar, los principios de Trato Nacional y Trato de la Nación más favorecida aducidos no constituyen derechos humanos, sino disposiciones concretas sobre el trato que deben de darse a empresas de los demás Estados parte en relación con las empresas del o los otros Estados parte de dichos tratados comerciales y, por ende, no violan el artículo 133 constitucional.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea sometió a votación la propuesta del apartado VI, relativo al estudio de fondo, en su tema 3, denominado “TRATO NACIONAL A LA LUZ DEL TRATADO INTEGRAL Y PROGRESISTA DE ASOCIACIÓN TRANSPACÍFICO Y DEL TRATADO ENTRE MÉXICO, ESTADOS UNIDOS Y

CANADÁ”, consistente en reconocer la validez de los artículos 3, fracción XII Bis, 4, fracción VI, en sus porciones normativas “unitarios” y “garantizando, en primera instancia, los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física y, en segundo término, el suministro de energías limpias”, 26, en su porción normativa “quien considerará la prioridad en el uso de estas redes para el despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física”, 53, en su porción normativa “podrán celebrar”, 101, en su porción normativa “Lo anterior, considerando los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física” y 108, fracción VI, en su porción normativa “y recibir los programas de generación y consumo asociados a los Contratos de Cobertura con compromisos de entrega física”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados y adicionado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno, la cual se aprobó por unanimidad de once votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de los párrafos del cuatrocientos cincuenta y cuatro al cuatrocientos cincuenta y siete, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo separándose de algunas consideraciones, Piña Hernández, Ríos Farjat con matices en algunas consideraciones, Laynez Potisek por consideraciones distintas, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de algunas consideraciones. La señora Ministra

Piña Hernández y el señor Ministro Laynez Potisek anunciaron sendos votos concurrentes.

La señora Ministra ponente Ortiz Ahlf presentó el apartado VI, relativo al estudio de fondo, en su tema 4, denominado “MECANISMO DE CERTIFICADOS DE ENERGÍAS LIMPIAS”. El proyecto propone reconocer la validez de los artículos 3, fracciones V, inciso b), en su porción normativa “sea con independencia de su modalidad de financiamiento”, XII, en su porción normativa “Exclusivamente los Suministradores de Servicios Básicos podrán celebrar Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física”, XII Bis y XIV, en su porción normativa “con compromiso de entrega física”, 4, fracciones I, en su porción normativa “cuando sea técnicamente factible”, y VI, en sus porciones normativas “unitarios” y “garantizando, en primera instancia, los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física y, en segundo término, el suministro de energías limpias”, 26, en su porción normativa “quien considerará la prioridad en el uso de estas redes para el despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física”, 53, en su porción normativa “podrán celebrar”, 101, en su porción normativa “Lo anterior, considerando los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física”, 108, fracciones V, en su porción normativa “y mantener la Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional”, y VI, en su porción normativa “y recibir los

programas de generación y consumo asociados a los Contratos de Cobertura con compromisos de entrega física”, y 126, fracción II, en su porción normativa “El otorgamiento de los Certificados de Energías Limpias a Centrales Eléctricas, no dependerá ni de la propiedad, ni de la fecha de inicio de operación comercial de las mismas”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados y adicionado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno; en razón de lo que sigue.

Explicó que los certificados de energías limpias son títulos expedidos por la CRE que acreditan la generación de un monto determinado de energía eléctrica dentro del sistema de gestiones de certificados y cumplimiento, y que a partir de la reforma combatida se modificaron las condiciones para que ese otorgamiento no dependa de la propiedad ni de la fecha de inicio de la operación comercial de las centrales eléctricas.

Apuntó que el artículo 4 constitucional y diversos instrumentos internacionales firmados por el Estado Mexicano reconocen el derecho a un medio ambiente sano, el cual implica los principios de precaución —que opera ante la existencia de un posible daño grave o irreversible al medio ambiente y la adopción de medidas que prevengan un posible perjuicio— y de no regresión —que consiste en la prohibición de disminuir o afectar el nivel de protección ambiental alcanzado de un derecho humano, salvo que esté

absoluta y debidamente justificado mediante un estricto juicio de proporcionalidad—.

Recordó que el impacto de la producción de energía en el medio ambiente generó obligaciones a través de diversos instrumentos internacionales en la materia acerca de la promoción de energías asequibles, fiables, sostenibles y modernas, particularmente el Acuerdo de París, cuyo objetivo es mitigar el cambio climático y mantener el aumento de la temperatura por debajo de los dos grados centígrados y limitado al uno punto cinco grados centígrados mediante diversas medidas adoptadas por diversos países tratantes, ejemplificando cómo se produjo un equilibrio entre la energía que consume la población, las intermitencias que provocan otras energías renovables y la obligación de usar fuentes de energías limpias.

Coincidió con la señora Ministra Esquivel Mossa en que algunos argumentos de la accionante parten de una premisa falsa: que las empresas privadas son las únicas que producen o han producido energías limpias desde la implementación de la reforma, pues en México la CFE aporta el 55% (cincuenta y cinco por ciento) de la energía limpia en el sistema eléctrico nacional, considerando la hidroeléctrica, nuclear, geotermoeléctrica, fotovoltaica y eólica.

Retomó que el derecho a un medio ambiente sano es un derecho humano, que cuenta con reconocimiento constitucional y convencional, por lo que debe ser protegido a partir de políticas públicas, siendo el caso que, si bien el

régimen de certificados de energías limpias pudiera bajar sus costos en algún punto, esto no implica que se deban modificar los requisitos para acreditar la obtención de cierta cantidad de energía limpia cada año, aunado a que no depende de la propiedad ni de la fecha de inicio de operación comercial de las mismas, lo cual permite que todas las centrales puedan concursar en condiciones de igualdad, por lo que podría verse como un incentivo para promover su modernización y se cumple una de las finalidades de la reforma constitucional en la materia: promover el desarrollo sustentable de la industria eléctrica y garantizar su operación continua, eficiente y segura en beneficio de los usuarios.

Aclaró que, contrario a lo que se adujo en la sesión pasada, el proyecto no ignoró este parámetro de análisis, sino que se advierte en sus párrafos cuatrocientos noventa y nueve, quinientos cincuenta y nueve y quinientos ochenta.

Abundó que el derecho internacional de los derechos humanos no impone un modelo económico particular ni el grado de participación del Estado o el sector privado en las áreas de la economía nacional, sino que se concede a los Estados una flexibilidad para elegir las medidas medioambientales que consideren pertinentes, teniendo en cuenta los posibles impactos socioeconómicos y de otro tipo en sus respectivas economías, y tomando en consideración la situación particular de los países en vías de desarrollo.

En la especie, la propuesta indica que la modificación del orden del despacho tomó en consideración diversas medidas que protegen el medio ambiente, como la prelación de las energías limpias, como la hidráulica, por lo que no se viola el principio de no regresión, al ser una de las formas de generación más medioambientalmente responsables y económicamente atractivas, además de que disminuye el uso del gas y del petróleo, con resultados positivos en diversos países del mundo.

Concluyó que, dado que no se actualiza una violación al derecho a disfrutar de un medio ambiente sano, no podría conllevarse una violación del derecho a la salud.

El señor Ministro Aguilar Morales no compartió el reconocimiento de validez del artículo 126, fracción II, ya que permitir la obtención de los certificados de energías limpias con independencia de la fecha de inicio de operación comercial de las centrales eléctricas pugna, directamente, con el objetivo del artículo 25 constitucional, relativo a la sustentabilidad de energía eléctrica, además de que no permite incrementar la capacidad instalada de generación de energías limpias en México y avanzar, con ello, en la transición energética para poder cumplir los compromisos internacionales del Estado Mexicano en la materia, así como por lo dispuesto en el artículo transitorio décimo séptimo de la reforma constitucional en la materia.

Reiteró que el cambio en el orden de despacho de las centrales eléctricas y la eliminación de las subastas como

mecanismo exclusivo para la celebración de contratos de cobertura eléctrica vulneran los artículos 25 y 28 constitucionales.

Por ello, anunció su voto por la invalidez de los artículos analizados, salvo del artículo 4, fracción I, porque de la exposición de motivos se advierte que su finalidad era que las centrales hidroeléctricas tuvieran prioridad en el despacho de energía, lo cual acata los compromisos internacionales de sustentabilidad y protección del medio ambiente, además de que, al no reflejarse en la ley el tipo de energía limpia, entonces también se contemplan las de fuentes eólicas, solares y fotovoltaicas de particulares, respecto de las cuales la SENER señaló claramente que esas tecnologías generadas con recursos renovables son las que más han evolucionado en los últimos años y se ubican como las más competitivas ante las generadas a partir de combustibles fósiles en el mediano plazo.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea se pronunció a favor del sentido del proyecto, pero a través de una interpretación conforme en el sentido de que, a la luz del derecho a un ambiente sano y de las obligaciones internacionales que en esta materia ha adquirido el Estado Mexicano, se vive una crisis ambiental por el cambio climático que, con base en la información científica disponible, se sabe que una de sus principales causas es la concentración de gases de efecto invernadero en la atmósfera con motivo de la quema de combustibles fósiles y

que la industria eléctrica es responsable de la mayoría de esas emisiones, lo cual motivó diversos instrumentos, tales como la Convención Marco de la Organización de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, el Protocolo de Kioto y el Acuerdo de París.

Precisó que, en este último instrumento, el Estado Mexicano se comprometió incondicionalmente a reducir sus emisiones de gases de efecto invernadero en 22% (veintidós por ciento) y de carbono negro en 51% (cincuenta y uno por ciento), implementando acciones que incrementarán la participación de energías limpias en la red eléctrica nacional.

Concluyó en que las normas impugnadas, en ese contexto, son respetuosas del derecho a un medio ambiente sano, reconocido en el artículo 4 constitucional.

Abundó que un grupo de normas impugnadas modifican el orden en el que se despacha la energía eléctrica, inyectando la red en un período determinado y otorgándose prioridad a los contratos con compromiso de entrega física y, posteriormente, el suministro de energías limpias para garantizar la confiabilidad y continuidad del sistema eléctrico nacional, por lo que una posible lectura de estas normas podría ser en el sentido de que su aplicación prevalece por encima de las obligaciones en materia de reducción de emisiones, pero otra más respetuosa del derecho a un medio ambiente sano es en el sentido de que pueden aplicarse, siempre y cuando la participación de las energías limpias siga creciendo a fin de cumplir con las

metas de reducción de emisiones, por lo que debe preferirse para sostener la validez de los artículos 3, fracción XII, XII Bis y XIV, 4, fracción VI, 26, 101, 108 fracciones V y VI, cuestionados.

Precisó que otro tema en los reclamados se refiere a los certificados de energías limpias, eliminando el requisito relativo a la fecha de inicio de operaciones y permitiendo a todos los productores acceder al mercado de certificados en igualdad de condiciones, sin depender de la propiedad ni de la fecha de inicio de operación comercial de las centrales eléctricas, lo cual no incide en el derecho a un medio ambiente sano; no obstante, la validez del artículo 126, fracción II, combatido requiere una interpretación conforme en el sentido de que la implementación de los lineamientos que establecen los criterios para el otorgamiento de certificados de energías limpias y los requisitos para su adquisición deberán, en todo momento, promover el fomento de productores de energías renovables.

En cuanto al tema de las subastas, apuntó que el artículo 53 impugnado permite a los suministradores de servicios básicos celebrar contratos de cobertura eléctrica sin someterse al régimen de subastas, por lo que su validez requiere una interpretación conforme que apunte a que, independientemente de la forma en que se celebren los contratos de cobertura eléctrica, se asegure la reducción efectiva de emisiones de gases efecto invernadero mediante la contratación de más energías de fuentes renovables, so

pena de incumplir las obligaciones del Estado Mexicano en materia ambiental.

El señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena anunció su voto en contra del proyecto y por la invalidez de las normas reclamadas porque, para determinar si las normas analizadas violan o no el derecho al medio ambiente, se debe calificar si es un derecho humano y, por tanto, le resulta aplicable el principio de no regresividad, siendo que una regulación regresiva deberá superar un estándar de escrutinio estricto.

Indicó que el parámetro de regularidad del derecho al medio ambiente debe ser el artículo 4 constitucional y el Acuerdo de París, publicado en el Diario Oficial el cuatro de noviembre de dos mil dieciséis; sin embargo, también debe integrarse otros instrumentos no utilizados en el proyecto: el Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe —conocido como Acuerdo de Escazú—, publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de diciembre de dos mil veinte, y la Opinión Consultiva OC-23/17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, los cuales, en términos de la contradicción de tesis 293/2011, son vinculantes y útiles para desentrañar las obligaciones del Estado Mexicano.

Observó que este asunto permitirá a este Tribunal Pleno determinar, por primera vez, la justiciabilidad de las obligaciones de las autoridades para evitar la propagación

de los gases efecto invernadero, como las del Acuerdo de París.

Aclaró que el Acuerdo de París tiene dos tipos de contenidos: 1) el que compromete al Estado parte a lograr ciertas metas en determinado tiempo, que no forman parte de la presente litis y 2) que establece principios autónomos para ser utilizados internamente por los Estados en el control de sus decisiones de medio ambiente con independencia de sus metas prometidas.

Recordó que en la reforma al artículo 25 constitucional de dos mil trece se estableció que la participación de los particulares en los mercados se debe regular cuidando al medio ambiente, y en el artículo transitorio décimo séptimo de dicha reforma se determinaron las obligaciones de los participantes de una industria eléctrica de energías limpias y reducción de emisiones contaminantes.

Indicó que de los artículos 2, 4, 7, 9 y 10 del Acuerdo de París se desprende la existencia de un mandato de transición económica y social en los procesos de producción generadores de emisión de gases efecto invernadero, la obligación de implementar una transferencia tecnológica consecuente con el anterior fin, así como el principio de no regresión en la consecución de lo logrado.

Señaló que los artículos 3, 7 y 8 del Acuerdo de Escazú establecen los principios de no regresión en materia medio ambiental, el preventivo y el precautorio, así como los

derechos de participación pública en la toma de decisiones medio ambientales y de acceso a la justicia medio ambiental.

Apuntó que en la referida Opinión Consultiva OC-23/17 se destacó la obligación de los Estados parte de aplicar un control de convencionalidad en los planes de desarrollo económico, mediante los principios de la función ecológica de la propiedad —el cual reconoce que la propiedad es un derecho que otorga a su titular la potestad de explotar la utilización y aprovechamiento de sus frutos con libertad, pero asigna la responsabilidad del Estado de intervenir en el ejercicio de esas libertades cuando se generan externalidades negativas sobre el medio ambiente—, precautorio —el cual exige la toma de medidas anticipadas para prevenir daños al medio ambiente ante una falta de certeza científica sobre los posibles daños ambientales de una actividad o conducta—, preventivo —el cual opera una vez que se han detectado riesgos medio ambientales y consiste en la obligación de tomar medidas eficaces para contener dichos riesgos— e *in dubio pro natura* —el cual exige que, ante la duda sobre los posibles daños que una medida jurídica pueda producir sobre el medio ambiente, debe de optarse por garantizar la protección al medio ambiente, aunque dichos riesgos, eventualmente, fueran desvirtuados con mejor información—.

Refirió que el principio de no regresividad ha sido explorado por la Primera Sala en el sentido de que supone una obligación de las autoridades de no retroceder en el

umbral de protección de un derecho humano a menos que supere la aplicación de un estándar de escrutinio estricto.

Retomando lo anterior, estimó que, en la especie, las normas impugnadas no establecen ninguna regla de la que pueda desprenderse un daño medio ambiental; sin embargo, al priorizar el orden del despacho, en primer lugar, a los contratos de cobertura eléctrica con compromiso de entrega física y, en segundo término, al acceso a los medios de suministro de energías limpias, se eliminó la regla de preferencia que protegía a estas últimas, y si bien los certificados de energía limpia no fueron modificados en sus méritos, al suprimir las condiciones de su otorgamiento se eliminó el incentivo legal de inversión en dichas tecnologías, por lo que, al advertirse una regresividad en ese derecho humano, debe correrse un estándar de escrutinio estricto.

Consideró que ese cambio legislativo respondió a un fin legítimo —garantizar el derecho de acceso a la energía eléctrica con continuidad y frecuencia—; sin embargo, las medidas establecidas no tienen un carácter imperioso, pues si bien el acceso a la electricidad es un servicio público muy relevante, no tiene la naturaleza de un derecho humano, por lo que no se supera la grada de necesidad al existir otros medios alternativos menos gravosos para obtener el mismo resultado, por ejemplo, mayores inversiones en obra pública, subsidios o políticas fiscales, además de que, tomando en cuenta el parámetro de control constitucional medioambiental, cualquier medida que suponga darle un

trato preferencial a las llamadas energías sucias debe considerarse más gravosa atendiendo a los principios de la función ecológica de la propiedad, precautorio, preventivo e *in dubio pro natura*.

El señor Ministro Pardo Rebolledo advirtió que la mayoría de los preceptos reclamados se analizaron anteriormente, pero ahora combatidos con un argumento diferente y adicionando el artículo 126, fracción II.

Reiteró que dichos preceptos resultan inválidos y, especialmente, porque el artículo 126, fracción II, al modificar las condiciones de otorgamiento de los certificados de energías limpias, añadiendo que su otorgamiento no depende de la propiedad ni de la fecha de inicio de operación comercial de las centrales eléctricas, vulnera el artículo 25, párrafos séptimo y noveno, constitucional, referente a que la rectoría del desarrollo nacional que corresponde al Estado debe ser sustentable, siendo que uno de los objetivos de la reforma constitucional de dos mil trece fue incrementar, modernizar y ampliar la capacidad de energía renovable a gran escala mediante la creación de un mercado competitivo de generación, máxime que su consecuencia se traduce en que las centrales eléctricas, principalmente subsidiarias de las CFE, puedan obtener este tipo de instrumentos financieros por haber generado energía limpias con anterioridad a dichos compromisos y legislaciones, dejando de lado la función y objeto de esos certificados: promover la generación y el uso de energías

limpias y diversificar la matriz energética con el fin de aminorar la emisión de contaminantes producidos por la combustión proveniente de combustibles fósiles.

Agregó que el artículo 126, fracción II, viola los artículos 1 y 4 constitucionales, así como diversos instrumentos internacionales señalados en el proyecto porque el otorgamiento de los certificados de energías limpias sin depender de la propiedad ni de la fecha de inicio de operación comercial de las centrales eléctricas no protege el medio ambiente, sino fomenta el desarrollo de nuevos proyectos para este tipo de energía y obliga a los participantes del mercado a desarrollar nuevas inversiones en energías limpias, siendo precisamente esa razón por la que se negó su otorgamiento a las centrales eléctricas de fuentes limpias que iniciaron operaciones previamente al inicio de la vigencia de la Ley de la Industria Eléctrica en dos mil catorce, por lo que no se cumplen los principios de precaución y no regresión.

El señor Ministro Laynez Potisek coincidió con las argumentaciones de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena y Pardo Rebolledo, por lo que ratificó su voto del apartado anterior por la invalidez de los preceptos, incluyendo al 126, fracción II. Anunció un voto particular o concurrente, según corresponda.

La señora Ministra Esquivel Mossa compartió el proyecto, pero con la propuesta de interpretación conforme del señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea para

evitar cualquier duda que hubiera sobre el apego a las normas constitucionales y convencionales en materia de protección al medio ambiente.

La señora Ministra ponente Ortiz Ahlf modificó el proyecto para realizar una interpretación conforme de los preceptos referentes a los certificados de energía limpia con la Constitución y el bloque de constitucional de los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos y del medio ambiente.

El señor Ministro Pérez Dayán concordó con los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Pardo Rebolledo y Laynez Potisek en la invalidez de los preceptos reclamados.

La señora Ministra Piña Hernández se pronunció por la invalidez de los preceptos reclamados, incluyendo el artículo 126, fracción II, al que se refirió desde su participación anterior.

Consultó si, técnicamente, es posible que en un apartado del proyecto se haya reconocido la validez de los mismos artículos de los que ahora algunos integrantes de este Tribunal Pleno han anunciado su voto por su invalidez.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea aclaró que eso es posible si se analizan bajo otros argumentos.

El señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena aclaró que, en un apartado anterior, estimó que estos artículos no violaban

los artículos 25, 27 y 28 constitucionales; pero, en este estudio a la luz del derecho humano al medio ambiente, estimó que son inválidos.

La señora Ministra Piña Hernández sugirió que esas precisiones se consignen en el engrose para que no haya lugar a incongruencias.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea sometió a votación la propuesta modificada del apartado VI, relativo al estudio de fondo, en su tema 4, denominado “MECANISMO DE CERTIFICADOS DE ENERGÍAS LIMPIAS”, de la cual se obtuvieron los resultados siguientes:

Se aprobó por mayoría de seis votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Ríos Farjat y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, respecto de reconocer la validez de los artículos 3, fracciones V, inciso b), en su porción normativa “sea con independencia de su modalidad de financiamiento”, XII, en su porción normativa “Exclusivamente los Suministradores de Servicios Básicos podrán celebrar Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física”, XII Bis y XIV, en su porción normativa “con compromiso de entrega física”, y 53, en su porción normativa “podrán celebrar”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados y adicionado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno al tenor de la interpretación conforme propuesta. La señora Ministra y los señores

Ministros Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Laynez Potisek y Pérez Dayán votaron en contra. La señora Ministra y el señor Ministro González Alcántara Carrancá y Esquivel Mossa reservaron su derecho de formular sendos votos concurrentes.

Se aprobó por mayoría de ocho votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Ríos Farjat, Laynez Potisek y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, respecto de reconocer la validez del artículo 4, fracción I, en su porción normativa “cuando sea técnicamente factible”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno al tenor de la interpretación conforme propuesta. La señora Ministra y los señores Ministros Pardo Rebolledo, Piña Hernández y Pérez Dayán votaron en contra. La señora Ministra y el señor Ministro González Alcántara Carrancá y Esquivel Mossa reservaron su derecho de formular sendos votos concurrentes.

Se expresó una mayoría de seis votos en contra de la señora Ministra y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez del artículo 4, fracción VI, en su porción normativa “unitarios”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la

Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno al tenor de la interpretación conforme propuesta. Las señoras Ministras y los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Ríos Farjat y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea votaron a favor. La señora Ministra y el señor Ministro González Alcántara Carrancá y Esquivel Mossa reservaron su derecho de formular sendos votos concurrentes.

Se expresó una mayoría de siete votos en contra de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez de los artículos 4, fracción VI, en su porción normativa “garantizando, en primera instancia, los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física y, en segundo término, el suministro de energías limpias”, y 26, en su porción normativa “quien considerará la prioridad en el uso de estas redes para el despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno al tenor de la interpretación conforme propuesta. Las señoras Ministras y los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea votaron a favor. La señora Ministra y el señor Ministro González Alcántara Carrancá y Esquivel Mossa

reservaron su derecho de formular sendos votos concurrentes.

Se expresó una mayoría de seis votos en contra de las señoras Ministras y de los señores Ministros Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez de los artículos 101, en su porción normativa “Lo anterior, considerando los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física”, y 108, fracción VI, en su porción normativa “y recibir los programas de generación y consumo asociados a los Contratos de Cobertura con compromisos de entrega física”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno al tenor de la interpretación conforme propuesta. Las señoras Ministras y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea votaron a favor. La señora Ministra y el señor Ministro González Alcántara Carrancá y Esquivel Mossa reservaron su derecho de formular sendos votos concurrentes.

Dado el resultado obtenido, el Tribunal Pleno determinó desestimar el planteamiento consistente en declarar la invalidez de los preceptos referidos, al no alcanzar una mayoría calificada, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 105, fracción II, párrafo quinto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 72 de la Ley

Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Se aprobó por mayoría de ocho votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Ríos Farjat, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, respecto de reconocer la validez del artículo 108, fracción V, en su porción normativa “y mantener la Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados y adicionado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno al tenor de la interpretación conforme propuesta. La señora Ministra y los señores Ministros Aguilar Morales, Pardo Rebolledo y Piña Hernández votaron en contra. La señora Ministra y el señor Ministro González Alcántara Carrancá y Esquivel Mossa reservaron su derecho de formular sendos votos concurrentes.

Se expresó una mayoría de siete votos en contra de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez del artículo 126, fracción II, en su porción normativa “El otorgamiento de los Certificados de Energías Limpias a Centrales Eléctricas, no dependerá ni de la propiedad, ni de la fecha de inicio de operación comercial

de las mismas”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno al tenor de la interpretación conforme propuesta. Las señoras Ministras y los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea votaron a favor. La señora Ministra y el señor Ministro González Alcántara Carrancá y Esquivel Mossa reservaron su derecho de formular sendos votos concurrentes.

Dado el resultado obtenido, el Tribunal Pleno determinó desestimar el planteamiento consistente en declarar la invalidez de los preceptos referidos, al no alcanzar una mayoría calificada, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 105, fracción II, párrafo quinto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 72 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

A continuación (tal como se advierte en la versión taquigráfica), en la sesión se sostuvo:

“SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: Una duda, señor Presidente, porque no todos nos referimos al artículo 3 en sus diversas fracciones.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Sí.

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: No sé si eso sea correcto, porque se tomó...

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Como validez implícita.

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: ...como validez quien no hizo referencia ellos, y no sé, si en los casos, —como señalaba la Ministra Piña— de que algún Ministro hubiera votado por la invalidez, con base en la cuestión A, en este caso, ese voto se tome como validez.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: A ver, vemos primero lo... No se está cuestionando de las fracciones, ¿cuál serían las respuestas, secretario?

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Por ejemplo, en el artículo 3º, la votación la tomé, por validez implícita, del señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena; sin embargo, aunque lo consideráramos como un voto en contra, serían seis votos por la invalidez.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: En relación con los votos que, básicamente, son los Ministro Gutiérrez y el Ministro González Alcántara y que, en su caso, les tocaría a ellos determinarlo, la verdad es que lo que la Constitución dice es que serían obligatorias las consideraciones que tengan ocho votos. Entonces, en el primer caso, no se alcanzaron ocho votos, para que esas razones en el apartado A, generaran la invalidez y, ahí, hubo un voto diferenciado entre el Ministro González y el Ministro Gutiérrez.

Cuando llegamos al apartado C, que es lo del medio ambiente sano, el Ministro Gutiérrez considera que esos argumentos —sí— lo llevan a la invalidez y el Ministro González Alcántara considera que no. Entonces, realmente, no hay ocho votos en ningún apartado sobre las consideraciones que serían obligatorias y que llevarían a la invalidez; pero, en todo caso, —yo— creo que son los señores Ministros los que nos pudieran aclarar cómo —si ustedes no tienen inconveniente— se computa su voto. Ministro Gutiérrez y Ministro González Alcántara, por favor.

SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA: Pues, tal como lo voté. Para mí, no hay una posición más coherente que otorgarle una mayor protección al medio ambiente que al sistema económico.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Sí, —perdón— pero me refiero ¿tomamos —en el primer apartado— su voto por la validez y, en el apartado C, su voto por la invalidez?

SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA: Correcto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Y al Ministro González Alcántara al revés, en el primer apartado, por la invalidez y, consecuentemente, en ninguno de los argumentos hay ocho votos. En ninguna de las consideraciones hay ocho votos. Así, ¿estarían ustedes de acuerdo en que se compute su voto? Señor Ministro Luis María Aguilar.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Es que —yo— entiendo los de las consideraciones que fueran obligatorias, pero, para la invalidez de la norma, se señala que bastan ocho votos. Puede ser que se declare la invalidez de la norma y que las consideraciones no sean obligatorias porque no se alcanzaron la uniformidad, pero —yo— creo que son dos cosas —desde mi punto de vista— independientes, aunque deriven de los mismos razonamientos.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Sí, —yo— por eso creo que son los señores Ministros los que tendrían que decir cómo quieren que se compute su voto, si ustedes están de acuerdo.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Pero, si están por la invalidez de las normas, aunque por otras razones, están por la invalidez.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: ¿Atienden a hacer alguna manifestación, señores Ministros?

SEÑOR MINISTRO GONZÁLEZ ALCÁNTARA CARRANCÁ: Yo creo que los argumentos que —ya— plasmamos tendrá que tomarlos en cuenta y tendría que ponerlos en el engrose el señor secretario, con la revisión que haga la Ministra ponente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Pues, no sé. Señora Ministra.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Digo, ellos están en la posibilidad de definir su voto, lo que pasa es que nunca lo habíamos hecho en relación a una votación por validez e invalidez, siempre en función de argumentos. Siempre lo hacemos por validez o invalidez de la norma, no de los argumentos; pero, bueno, si ellos deciden hacer su voto así, pero al margen de lo anterior, según la versión taquigráfica, el Ministro Juan Luis votó por la invalidez de la fracción VI del artículo 4 porque era violatorio al medio ambiente sano. Entonces, bueno, ahora —ya—...

SEÑOR MINISTRO GONZÁLEZ ALCÁNTARA CARRANCÁ: Pero ahora hacemos una interpretación conforme.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Está bien, entonces allá es inválida y aquí es con interpretación conforme.

SEÑOR MINISTRO GONZÁLEZ ALCÁNTARA CARRANCÁ: Por eso...

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Está bien, gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Sí, lo que —yo— insistiría es que sean los Ministros —los que están en esa hipótesis—, los que nos digan cómo se compute su voto para no nosotros... porque supongo que votaron así por alguna razón, sino hubieran votado desde el principio de otra

forma —supongo yo—, no estoy sustituyéndome a ellos. Ministro Gutiérrez.

SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA: A ver, en mi caso, la norma es inválida o las normas son inválidas por medio ambiente exclusivamente, no por 25, 26, 28. Esa es mi votación y contesté cuando se planteó la pregunta.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Ministro González Alcántara.

SEÑOR MINISTRO GONZÁLEZ ALCÁNTARA CARRANCÁ: Para mí, había invalidez con los argumentos que expresé en el apartado A, al desestimarse, —yo— aquí llego a la validez por una interpretación conforme.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Pero subsiste el tema. ¿Esos votos los sumamos simplemente por la invalidez y entonces habría ocho votos o creo que hasta nueve? ¿O los sumamos exclusivamente en un rubro, los sumamos por la validez y en el otro rubro los sumamos por la invalidez? Yo creo que es decisión de los Ministros que votaron diferenciadamente. No es el caso de ninguno de los demás. Sí, Ministro Pérez Dayán.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: Gracias, señor Ministro Presidente. Muy respetuosamente, creo que sí, ya en un primer apartado, el artículo 26, alcanzó una votación de siete por su invalidez y en esta ocasión, en esa misma circunstancia, el artículo 26 ha alcanzado uno más, junto con el 126, fracción II. Creo que tanto el 26, como el 126,

fracción II, padecen de un vicio de validez, con lo cual, creo, se dan los ocho votos, independientemente de que haya una razón diferenciada. Gracias, señor Ministro.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro. Señores Ministros Gutiérrez y señor Ministro González Alcántara, ¿cómo computamos sus votos? Porque —sí— es importante, porque de eso depende que se invaliden los preceptos o se desestime la acción, definitivamente.

SEÑOR MINISTRO LAYNEZ POTISEK: Es correcto.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Así es.

SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA: En mi caso, por la invalidez, con fundamento en el artículo 4 y 1º y con los tratados medioambientales. Esa sería mi votación en este apartado.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: No, no, no en el apartado, yo me refiero, ya estamos viendo... tenemos dos apartados con siete votos, pero en el primer apartado usted votó por la validez y en éste por la invalidez y el Ministro González Alcántara, contrario. ¿Sumamos sus votos de ustedes dos por la invalidez o seguimos haciendo una votación diferenciada? Esa es la pregunta que creo que solo ustedes pueden responder.

SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA: Esto —me parece— que sucede todos los días en este Pleno o

en Salas. Estamos analizando una norma y podemos decir que la norma penal no es violatoria de un precepto, pero es violatoria de taxatividad. Yo me quedo con la violación de medio ambiente.

SEÑOR MINISTRO GONZÁLEZ ALCÁNTARA CARRANCÁ: Aquí mi voto es por la validez, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Perfecto, muy bien.

SEÑOR MINISTRO LAYNEZ POTISEK: Creo que es muy pertinente la pregunta que hace el Presidente. Es cierto que todos siempre votamos en el Pleno por la validez o invalidez, pero contra consideraciones, por otras consideraciones, por las A o por las B. Pero para cómputo y seguridad jurídica, pues —sí— tenemos que decir ‘se lograron ocho o siete’, por razones distintas y entonces no sería obligatorio.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Pero —ya— quedó resuelto porque —ya— el Ministro González Alcántara —ya— determinó su voto. Creo que era muy importante esto que se puso a discusión.

Y, BUENO, ENTONCES, SI NO TIENEN INCONVENIENTE, QUEDA EN ESOS TÉRMINOS. SE DESESTIMA AL NO ALCANZAR LOS OCHO VOTOS.

Y continuamos con el siguiente apartado. ¿Están de acuerdo?

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: En resumen, entonces, señor Presidente, ¿ninguno de los artículos alcanzó la votación de ocho por la invalidez?

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Exactamente, así es. Entonces, continuamos con el siguiente apartado. Señora Ministra, yo le ruego a todas y a todos, que con el mayor respeto a su libertad de expresión, creo que los temas más trascendentes —ya— los hemos votado; que tratemos de tener un debate ágil. Creo que —ya— todos sabemos, —ya— tenemos claro cómo vamos a votar y creo que lo mejor es que podamos —ya— llevar este debate de manera más ágil, ya que los temas más trascendentes —ya— han sido votados —no que los otros no son importantes— pero —me parece— que requieren menos tiempo —al menos desde mi óptica personal— para poderlos explicar. Señora Ministra, continuamos con el siguiente apartado.”

(Hasta aquí se reproduce la versión taquigráfica respectiva).

La señora Ministra ponente Ortiz Ahlf presentó el apartado VI, relativo al estudio de fondo, en su tema 5, denominado “SUPUESTOS DE REVOCACIÓN PERMISOS DE AUTOABASTECIMIENTO Y REVISIÓN OBLIGATORIA DE LOS CONTRATOS SUSCRITOS CON PRODUCTORES INDEPENDIENTES DE ENERGÍA”. El proyecto propone reconocer la validez de los artículos transitorios cuarto y quinto del DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica,

publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno; en razón de que, al contemplar el primero que “Los permisos de autoabastecimiento, con sus modificaciones respectivas, otorgados o tramitados al amparo de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, que continúen surtiendo sus efectos jurídicos, obtenidos en fraude a la ley, deberán ser revocados por la Comisión Reguladora de Energía mediante el procedimiento administrativo correspondiente” y el segundo que “Los Contratos de Compromiso de Capacidad de Generación de Energía Eléctrica y Compraventa de Energía Eléctrica suscritos con productores independientes de energía al amparo de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, deberán ser revisados a fin de garantizar su legalidad y el cumplimiento del requisito de rentabilidad”, no violan el principio de no retroactividad de la ley, reconocido en el artículo 14 constitucional, pues no se afectan los derechos adquiridos en favor de los titulares de los permisos y los contratos por haber optado por continuar en el régimen establecido en la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, además de que el artículo 27 constitucional consagra la rectoría del Estado en la planeación del sistema eléctrico nacional, el cual impone modalidades a la propiedad privada y tiene prevalencia sobre el interés individual.

El señor Ministro Pardo Rebolledo no compartió el proyecto por lo que se refiere al artículo transitorio cuarto porque considera como fraude a la ley algo que no está

precisado, por lo que no se trata de un actuar necesariamente ilícito y, por tanto, la consecuencia grave de la revocación del permiso correspondiente no viola el principio de no retroactividad, sino el de seguridad jurídica, sin perjuicio de otros criterios discrecionales que cada autoridad pueda considerar como fraude a la ley.

Compartió el proyecto en la validez del artículo transitorio quinto, pues únicamente establece una revisión de la legalidad sin agregar una causal o un elemento subjetivo de revisión o conclusión de los permisos respectivos.

La señora Ministra Piña Hernández coincidió en que los permisos otorgados bajo el régimen de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica no confieren a los permisionarios derechos adquiridos, pero anunció un voto concurrente para precisar que, de conformidad con su artículo 3, fracción I, la generación de energía eléctrica para autoabastecimiento no se considera un servicio público, aunque ello no lo excluye de la doctrina del régimen administrativo, esto es, la causa de revocación del permiso introducida por el artículo transitorio cuarto cae en el ámbito de las cláusulas regulatorias, no de las cláusulas sustantivas, entendidas estas últimas como las contraprestaciones materiales pactadas: derechos y obligaciones de particulares.

Concordó también con la propuesta del artículo transitorio quinto, el cual prevé la posibilidad de que sean revisados los contratos de compromiso de capacidad de

generación de energía eléctrica y compraventa de energía eléctrica suscritos por la CFE con productores independientes, pero por razones diversas, esto es, al referirse también a los contratos regidos por la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, la CFE los suscribió como un organismo público descentralizado de la administración pública federal, no como una empresa productiva del Estado, que se rige ahora por el derecho mercantil, por lo que se debieron observar las disposiciones de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, específicamente su artículo 1, por lo que anunció un voto concurrente.

El señor Ministro Aguilar Morales coincidió con el señor Ministro Pardo Rebolledo en que el artículo transitorio cuarto viola el principio de legalidad, en su vertiente de taxatividad, no el principio de irretroactividad, al regular aspectos relacionados con el ámbito punitivo del Estado, particularmente en la materia de derecho administrativo sancionador sin precisar las conductas infractoras y las sanciones ni el significado o alcance del concepto de fraude a la ley, siendo que, en términos de la tesis jurisprudencial P./J. 93/2008, no se trata de un concepto claro y específico, lo cual deja en estado de indefensión a los permisionarios sobre los criterios que la CRE tomará en cuenta para determinar la sanción prevista, así como que se permite una posible arbitrariedad en su aplicación.

Por otra parte, se manifestó de acuerdo con la validez del artículo transitorio quinto.

La señora Ministra Esquivel Mossa compartió el proyecto porque ninguno de los preceptos transitorios son retroactivos ni provocan inseguridad jurídica.

Recordó que este Tribunal Pleno, al resolver la controversia constitucional 61/2004, determinó que el titular del Poder Ejecutivo Federal reclamó diversos oficios del Auditor Superior de la Federación dirigidos a la CRE, en los que se le solicitaba que adoptara las medidas administrativas para corregir las irregularidades cometidas en la expedición de setenta y dos permisos para la generación de energía eléctrica detectadas en la revisión de la cuenta pública, y se resolvió que la Auditoría Superior de la Federación no tenía facultades para revisar los permisos de autoabastecimiento y de cogeneración de energía eléctrica otorgados a los particulares, por lo que resulta ilustrativo del desorden administrativo que ha prevalecido en su expedición, por lo que el objeto de estas normas es revisar la legalidad de los contratos otorgados al amparo de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica y evitar daños al patrimonio de la CFE.

Anunció un voto concurrente para plasmar estas razones adicionales.

El señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena se pronunció en contra del proyecto porque estos preceptos transitorios

vulneran los principios de no retroactividad y seguridad jurídica, dado que la cuestión que implican sus postulados no es si el legislador puede reglamentar causas de nulidad o revocación de los contratos administrativos, sino que resulta inconstitucional que, existiendo un sistema reglado de nulidad, revocación y revisión de contratos públicos, el legislador establezca un sistema paralelo para que las autoridades revisen discrecionalmente y sin parámetro reglado cierto tipo de contratos administrativos.

Aclaró que su postura no prejuzga sobre la aplicación de los preceptos reclamados en un caso concreto.

El señor Ministro Laynez Potisek coincidió con el señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena en que ambos preceptos reclamados violan los principios de no retroactividad y seguridad jurídica porque el artículo transitorio cuarto agrega una causal de revocación sin cumplir la taxatividad mínima sobre qué considerar como fraude a la ley, mientras que el diverso quinto crea una causa de revisión y rescisión de contratos, sea que se regulen por el derecho administrativo o civil, siendo que ni siquiera el legislador puede alterar la voluntad pactada por las partes en un contrato, máxime que el concepto de rentabilidad no es conforme a lo dispuesto en los artículos 74, fracción IV, constitucional, 32 de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria ni 18 de la Ley Federal de Deuda Pública.

La señora Ministra ponente Ortiz Ahlf aclaró que existe la figura de fraude a la ley, regulada en los artículos 12 y 13

del Código Civil Federal, por lo que se contempla no únicamente en el sistema jurídico, sino en materia de contratos.

Por lo que ve al concepto de rentabilidad, estimó que, si puede haber reversión en el caso de las concesiones, por mayoría de razón lo habrá en el caso de los permisos en materia de derecho administrativo, en términos del artículo 27 constitucional.

El señor Ministro Pardo Rebolledo aclaró no haber asegurado que no existiera la figura de fraude a la ley, sino que no estaba debidamente precisada para traer como consecuencia la revocación de un permiso.

El señor Ministro Aguilar Morales coincidió con el señor Ministro Pardo Rebolledo en que, si bien existe la figura de fraude a la ley, debe definirse claramente tratándose de una sanción en materia administrativa.

La señora Ministra Ríos Farjat se expresó a favor del proyecto con un voto concurrente. Indicó que el artículo transitorio cuarto prevé: “Los permisos de autoabastecimiento, con sus modificaciones respectivas, otorgados o tramitados al amparo de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, que continúen surtiendo sus efectos jurídicos, obtenidos en fraude a la ley, deberán ser revocados por la Comisión Reguladora de Energía mediante el procedimiento administrativo correspondiente”. Estimó que la expresión “deberán” se entiende como una posibilidad:

siempre y cuando se actualice y se demuestre alguna de las causas de revocación establecidas en la ley o un fraude a esta de origen. Consideró que, en estos casos, la CRE determinará sobre la procedencia de la revocación mediante un procedimiento administrativo clásico —se notifica al permisionario la causa o causas que dan lugar a la revocación, se le otorga un plazo para exponer lo que a su derecho convenga y para aportar pruebas y formular alegatos; posteriormente, dicho órgano emitirá una resolución fundada y motivada—, por lo cual se salva la seguridad jurídica y se procura el mandato del artículo 134 constitucional, relativo al ejercicio del gasto público, ya sea de manera directa con la captación o con lo que el Estado deja de recibir, lo que debe realizarse con toda propiedad y pulcritud. Es de interés de todos los mexicanos y mexicanas que los permisos y concesiones se encuentren dentro del marco jurídico.

Respecto del artículo transitorio quinto, estimó que obliga a las partes de un contrato a que éstos sean revisados con la finalidad específica de garantizar el cumplimiento del requisito de rentabilidad, siendo que es acorde al artículo 134 constitucional, que establece que los recursos públicos deben ser gastados de manera eficiente en proyectos entregados a México, no respondiendo a intereses particulares, por lo que mantiene la seguridad jurídica de las partes, en su vertiente de confianza legítima.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea sometió a votación la propuesta del apartado VI, relativo al estudio de fondo, en su tema 5, denominado “SUPUESTOS DE REVOCACIÓN PERMISOS DE AUTOABASTECIMIENTO Y REVISIÓN OBLIGATORIA DE LOS CONTRATOS SUSCRITOS CON PRODUCTORES INDEPENDIENTES DE ENERGÍA”, de la cual se obtuvieron los resultados siguientes:

Se aprobó por mayoría de seis votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Piña Hernández en contra de las consideraciones, Ríos Farjat en contra de las consideraciones y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de algunas consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo transitorio cuarto del DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica, publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Laynez Potisek y Pérez Dayán votaron en contra. Las señoras Ministras Piña Hernández y Ríos Farjat anunciaron sendos votos concurrentes.

Se aprobó por mayoría de nueve votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández en contra de las

consideraciones, Ríos Farjat en contra de las consideraciones, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de algunas consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo transitorio quinto del DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica, publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena y Laynez Potisek votaron en contra. Las señoras Ministras Piña Hernández y Ríos Farjat anunciaron sendos votos concurrentes.

La señora Ministra ponente Ortiz Ahlf presentó el apartado VI, relativo al estudio de fondo, en su tema 6, denominado “CRITERIOS DEL SISTEMA ELÉCTRICO NACIONAL ESTABLECIDOS POR LA SECRETARÍA DE ENERGÍA”. El proyecto propone reconocer la validez del artículo 12, fracción I, en su porción normativa “considerando los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional establecidos por la Secretaría”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno; en razón de que, al prever que la CRE otorgue los permisos que le mandata la ley, considerando los criterios de planeación del sistema eléctrico nacional establecidos por la SENER, no viola su autonomía en términos del artículo 28, párrafo octavo, constitucional porque, en primer lugar, una interpretación textual del vocablo “considerando” no implica una imposición y, en segundo lugar, la naturaleza jurídica de

los órganos reguladores coordinados en materia de energía, entre estos, la CRE, se concluye que, si bien tienen autonomía técnica, operativa y de gestión para emitir sus actos, resoluciones y regulación, así como para otorgar los permisos, su coordinación con la SENER no implica una subordinación a ella, sino una armonía en las políticas en materia energética.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea sometió a votación la propuesta del apartado VI, relativo al estudio de fondo, en su tema 6, denominado “CRITERIOS DEL SISTEMA ELÉCTRICO NACIONAL ESTABLECIDOS POR LA SECRETARÍA DE ENERGÍA”, consistente en reconocer la validez del artículo 12, fracción I, en su porción normativa “considerando los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional establecidos por la Secretaría”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno, la cual se aprobó por unanimidad de once votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena separándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo separándose de las consideraciones, Piña Hernández separándose de las consideraciones, Ríos Farjat con matices en las consideraciones, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea separándose de algunas consideraciones. El señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena anunció voto concurrente.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea sometió a votación la propuesta del apartado VI, relativo al estudio de fondo, en su tema 7, denominado “TARIFAS PARA LAS Y LOS USUARIOS FINALES DEL SERVICIO DE ENERGÍA ELÉCTRICA”, de la cual se obtuvieron los resultados siguientes:

Se expresó una mayoría de seis votos en contra de la señora Ministra y de los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez del artículo 3, fracción V, inciso b), en su porción normativa “sea con independencia de su modalidad de financiamiento”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Las señoras Ministras y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Ríos Farjat por otras consideraciones y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones votaron a favor. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Dado el resultado obtenido, el Tribunal Pleno determinó desestimar el planteamiento consistente en declarar la invalidez del precepto referido, al no alcanzar una mayoría calificada, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 105, fracción II, párrafo quinto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 72 de la Ley Reglamentaria

de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Se aprobó por mayoría de seis votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Ríos Farjat por otras consideraciones y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo 3, fracciones XII, en su porción normativa “Exclusivamente los Suministradores de Servicios Básicos podrán celebrar Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física”, XII Bis y XIV, en su porción normativa “con compromiso de entrega física”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado y adicionado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. La señora Ministra y los señores Ministros Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Laynez Potisek y Pérez Dayán votaron en contra. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se aprobó por mayoría de nueve votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Ríos Farjat por otras consideraciones, Laynez Potisek y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones, respecto de reconocer la validez del

artículo 4, fracción I, en su porción normativa “cuando sea técnicamente factible”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. La señora Ministra Piña Hernández y el señor Ministro Pérez Dayán votaron en contra. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se expresó una mayoría de seis votos en contra de la señora Ministra y de los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez del artículo 4, fracción VI, en su porción normativa “unitarios”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Las señoras Ministras y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Ríos Farjat y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones votaron a favor. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se expresó una mayoría de siete votos en contra de las señoras Ministras y de los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez de los artículos 4, fracción VI, en su porción normativa “garantizando, en primera

instancia, los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física y, en segundo término, el suministro de energías limpias”, 26, en su porción normativa “quien considerará la prioridad en el uso de estas redes para el despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física”, y 53, en su porción normativa “podrán celebrar”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Las señoras Ministras y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones votaron a favor. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se aprobó por unanimidad de once votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena separándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo separándose de las consideraciones, Piña Hernández separándose de las consideraciones, Ríos Farjat con matices en las consideraciones, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea separándose de algunas consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo 12, fracción I, en su porción normativa “considerando los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional establecidos por la Secretaría”, de la Ley de la Industria

Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. El señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena anunció voto concurrente.

Se aprobó por mayoría de diez votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Ríos Farjat por otras consideraciones, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo 35, párrafo primero, en su porción normativa “los Generadores, Generadores Exentos, Usuarios Finales y/o los solicitantes para la interconexión de las Centrales Eléctricas y la conexión de los Centros de Carga podrán optar por agruparse”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. La señora Ministra Piña Hernández votó en contra. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se expresó una mayoría de seis votos en contra de las señoras Ministras y de los señores Ministros Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez de los artículos 101, en su porción normativa “Lo anterior, considerando los Contratos de Cobertura Eléctrica con

Compromiso de Entrega Física” y 108, fracción VI, en su porción normativa “y recibir los programas de generación y consumo asociados a los Contratos de Cobertura con compromisos de entrega física”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Las señoras Ministras y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones votaron a favor. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Dado el resultado obtenido, el Tribunal Pleno determinó desestimar el planteamiento consistente en declarar la invalidez de los preceptos referidos, al no alcanzar una mayoría calificada, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 105, fracción II, párrafo quinto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 72 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Se aprobó por mayoría de nueve votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Pardo Rebolledo, Ríos Farjat por otras consideraciones, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones, respecto de reconocer la validez del

artículo 108, fracción V, en su porción normativa “y mantener la Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. El señor Ministro Aguilar Morales y la señora Ministra Piña Hernández votaron en contra. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se expresó una mayoría de seis votos en contra de las señoras Ministras y de los señores Ministros Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez del artículo 126, fracción II, en su porción normativa “El otorgamiento de los Certificados de Energías Limpias a Centrales Eléctricas, no dependerá ni de la propiedad, ni de la fecha de inicio de operación comercial de las mismas”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Las señoras Ministras y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea votaron a favor. La señora Ministra y el señor Ministro González Alcántara Carrancá y Esquivel Mossa reservaron su derecho de formular sendos votos concurrentes.

Dado el resultado obtenido, el Tribunal Pleno determinó desestimar el planteamiento consistente en declarar la invalidez del precepto referido, al no alcanzar una mayoría calificada, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 105, fracción II, párrafo quinto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 72 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Se aprobó por mayoría de siete votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Piña Hernández en contra de las consideraciones, Ríos Farjat en contra de las consideraciones y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de algunas consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo transitorio cuarto del DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica, publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Los señores Ministros Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Laynez Potisek y Pérez Dayán votaron en contra. Las señoras Ministras Piña Hernández y Ríos Farjat anunciaron sendos votos concurrentes.

Se aprobó por mayoría de diez votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández en contra de las consideraciones, Ríos Farjat en contra de las

consideraciones, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de algunas consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo transitorio quinto del DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica, publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. El señor Ministro Laynez Potisek votó en contra. Las señoras Ministras Piña Hernández y Ríos Farjat anunciaron sendos votos concurrentes.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea sometió a votación la propuesta del apartado VI, relativo al estudio de fondo, en su tema 8, denominado “PRINCIPIOS DEL SISTEMA ELÉCTRICO NACIONAL”, y consultó al Tribunal Pleno ratificar las votaciones anteriores, lo que se aprobó por unanimidad de votos, en virtud de lo cual se obtuvieron los resultados siguientes:

Se expresó una mayoría de seis votos en contra de la señora Ministra y de los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez del artículo 3, fracción V, inciso b), en su porción normativa “sea con independencia de su modalidad de financiamiento”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Las señoras Ministras y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, Esquivel Mossa,

Ortiz Ahlf, Ríos Farjat por otras consideraciones y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones votaron a favor. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Dado el resultado obtenido, el Tribunal Pleno determinó desestimar el planteamiento consistente en declarar la invalidez del precepto referido, al no alcanzar una mayoría calificada, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 105, fracción II, párrafo quinto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 72 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Se aprobó por mayoría de seis votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Ríos Farjat por otras consideraciones y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo 3, fracciones XII, en su porción normativa “Exclusivamente los Suministradores de Servicios Básicos podrán celebrar Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física”, XII Bis y XIV, en su porción normativa “con compromiso de entrega física”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado y adicionado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. La señora Ministra y los señores Ministros Aguilar Morales,

Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Laynez Potisek y Pérez Dayán votaron en contra. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se aprobó por mayoría de nueve votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Ríos Farjat por otras consideraciones, Laynez Potisek y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo 4, fracción I, en su porción normativa “cuando sea técnicamente factible”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. La señora Ministra Piña Hernández y el señor Ministro Pérez Dayán votaron en contra. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se expresó una mayoría de seis votos en contra de la señora Ministra y de los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez del artículo 4, fracción VI, en su porción normativa “unitarios”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Las señoras Ministras y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, Esquivel Mossa,

Ortiz Ahlf, Ríos Farjat y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones votaron a favor. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se expresó una mayoría de siete votos en contra de las señoras Ministras y de los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez de los artículos 4, fracción VI, en su porción normativa “garantizando, en primera instancia, los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física y, en segundo término, el suministro de energías limpias”, 26, en su porción normativa “quien considerará la prioridad en el uso de estas redes para el despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física”, y 53, en su porción normativa “podrán celebrar”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Las señoras Ministras y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones votaron a favor. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se aprobó por unanimidad de once votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz

Mena separándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo separándose de las consideraciones, Piña Hernández separándose de las consideraciones, Ríos Farjat con matices en las consideraciones, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea separándose de algunas consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo 12, fracción I, en su porción normativa “considerando los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional establecidos por la Secretaría”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. El señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena anunció voto concurrente.

Se aprobó por mayoría de diez votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Ríos Farjat por otras consideraciones, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo 35, párrafo primero, en su porción normativa “los Generadores, Generadores Exentos, Usuarios Finales y/o los solicitantes para la interconexión de las Centrales Eléctricas y la conexión de los Centros de Carga podrán optar por agruparse”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el

Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. La señora Ministra Piña Hernández votó en contra. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se expresó una mayoría de seis votos en contra de las señoras Ministras y de los señores Ministros Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez de los artículos 101, en su porción normativa “Lo anterior, considerando los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física” y 108, fracción VI, en su porción normativa “y recibir los programas de generación y consumo asociados a los Contratos de Cobertura con compromisos de entrega física”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Las señoras Ministras y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones votaron a favor. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Dado el resultado obtenido, el Tribunal Pleno determinó desestimar el planteamiento consistente en declarar la invalidez de los preceptos referidos, al no alcanzar una mayoría calificada, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 105, fracción II, párrafo quinto, de la Constitución

Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 72 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Se aprobó por mayoría de nueve votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Pardo Rebolledo, Ríos Farjat por otras consideraciones, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo 108, fracción V, en su porción normativa “y mantener la Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. El señor Ministro Aguilar Morales y la señora Ministra Piña Hernández votaron en contra. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se expresó una mayoría de seis votos en contra de las señoras Ministras y de los señores Ministros Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez del artículo 126, fracción II, en su porción normativa “El otorgamiento de los Certificados de Energías Limpias a Centrales Eléctricas, no dependerá ni de la propiedad, ni de la fecha de inicio de operación comercial de las mismas”, de

la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Las señoras Ministras y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea votaron a favor. La señora Ministra y el señor Ministro González Alcántara Carrancá y Esquivel Mossa reservaron su derecho de formular sendos votos concurrentes.

Dado el resultado obtenido, el Tribunal Pleno determinó desestimar el planteamiento consistente en declarar la invalidez del precepto referido, al no alcanzar una mayoría calificada, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 105, fracción II, párrafo quinto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 72 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Se aprobó por mayoría de siete votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Piña Hernández en contra de las consideraciones, Ríos Farjat en contra de las consideraciones y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de algunas consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo transitorio cuarto del DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica, publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de

marzo de dos mil veintiuno. Los señores Ministros Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Laynez Potisek y Pérez Dayán votaron en contra. Las señoras Ministras Piña Hernández y Ríos Farjat anunciaron sendos votos concurrentes.

Se aprobó por mayoría de diez votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández en contra de las consideraciones, Ríos Farjat en contra de las consideraciones, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de algunas consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo transitorio quinto del DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica, publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. El señor Ministro Laynez Potisek votó en contra. Las señoras Ministras Piña Hernández y Ríos Farjat anunciaron sendos votos concurrentes.

Por instrucciones del señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, el secretario general de acuerdos precisó los cambios en los puntos resolutiveos que regirán el presente asunto: 1) agregar un punto resolutiveo segundo para consignar las desestimaciones y 2) ajustar el punto resolutiveo tercero para suprimir esas desestimaciones de las propuestas de validez.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea sometió a votación la congruencia formal de los puntos

resolutivos, la cual se aprobó en votación económica por unanimidad de once votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea.

Dadas las votaciones alcanzadas, los puntos resolutivos que regirán el presente asunto deberán indicar:

“PRIMERO. Es procedente, pero infundada la presente acción de inconstitucionalidad. SEGUNDO. Se desestima en la presente acción de inconstitucionalidad respecto de los artículos 3, fracción V, inciso b), en su porción normativa ‘sea con independencia de su modalidad de financiamiento’, 4, fracción VI, en sus porciones normativas ‘unitarios’ y ‘garantizando, en primera instancia, los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física y, en segundo término, el suministro de energías limpias’, 26, en su porción normativa ‘quien considerará la prioridad en el uso de estas redes para el despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física’, 53, en su porción normativa ‘podrán celebrar’, 101, en su porción normativa ‘Lo anterior, considerando los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física’ 108, fracción VI, en su porción normativa ‘y recibir los programas de generación y consumo asociados a los Contratos de Cobertura con compromisos de entrega física’, y 126, fracción II, en su

porción normativa 'El otorgamiento de los Certificados de Energías Limpias a Centrales Eléctricas, no dependerá ni de la propiedad, ni de la fecha de inicio de operación comercial de las mismas', de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. TERCERO. Se reconoce la validez de los artículos 3, fracciones XII, en su porción normativa 'Exclusivamente los Suministradores de Servicios Básicos podrán celebrar Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física', XII Bis y XIV, en su porción normativa 'con compromiso de entrega física', 4, fracción I, en su porción normativa 'cuando sea técnicamente factible', 12, fracción I, en su porción normativa 'considerando los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional establecidos por la Secretaría', 35, párrafo primero, en su porción normativa 'los Generadores, Generadores Exentos, Usuarios Finales y/o los solicitantes para la interconexión de las Centrales Eléctricas y la conexión de los Centros de Carga podrán optar por agruparse', y 108, fracción V, en su porción normativa 'y mantener la Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional', de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados y adicionados mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno, al tenor de la interpretación conforme precisada en la cuestión C de este fallo, así como la de los artículos transitorios cuarto y quinto del referido decreto. CUARTO.

Publíquese esta resolución en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta”.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea declaró que el asunto se resolvió en los términos precisados.

Acto continuo, levantó la sesión a las dieciséis horas con cincuenta y un minutos, previa convocatoria que emitió a los integrantes del Tribunal Pleno para acudir a la próxima sesión pública ordinaria, que se celebrará el lunes dieciocho de abril del año en curso a la hora de costumbre.

Firman esta acta el señor Ministro Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea y el licenciado Rafael Coello Cetina, secretario general de acuerdos, quien da fe.

